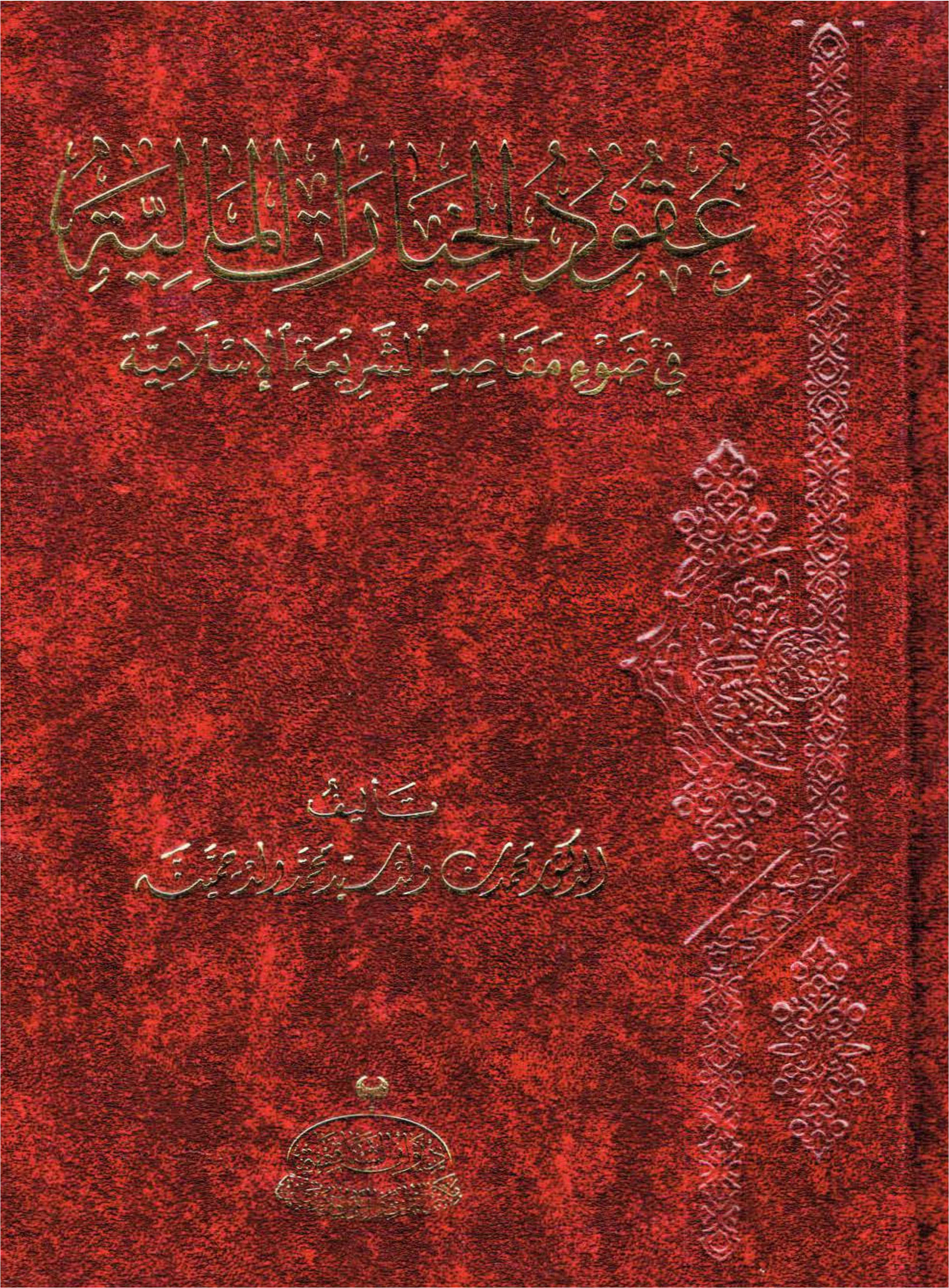


عقود الخيارات المالية
في ضوء مقاصد الشريعة الإسلامية
تأليف
الدكتور محمدن ولد سيد محمد ولد اعمينة



في ضوء مقاصد الشريعة الإسلامية



مِنْ إصدارات



إحدى مؤسسات



تُطْلَبُ إصدارات ومنشورات

مجموعة نجيبويه المعرفية من:

رقم (44) - بلوك (52) - منصور (1) سيدي البرنوصي

هاتف: 667893030 - 522765808(212+)

مركز نجيبويه - الدار البيضاء - المملكة المغربية

****

وحدة (505) - برج (أ)

16 ش. ولي العهد - حدائق القبة

هاتف: 1115550071 - 224875690(20+)

دار المذهب - القاهرة - جمهورية مصر العربية

****

تفرغ زينة - خلف مصرف أورابنك

هاتف: 20203238 - 37030207(222+)

ديوان الشناقطة - أنواكشوط - الجمهورية الإسلامية الموريتانية

الطبعة الأولى: 1441هـ/ 2020م

رقم الإيداع القانوني في المكتبة الوطنية للجمهورية الإسلامية الموريتانية

2020 (MR) 2205

رقم الإيداع في المكتبة الوطنية (الخزانة العامة) للمملكة المغربية

2020 (MO) 1458

ردمك ISBN 978-9920-601-03-0

dr.a.najeeb@gmail.com

www.facebook.com/najeebawaih

@najeebawaih

+90 531 623 33 53

عقود الخيارات المالية

في ضوء مقاصد الشريعة الإسلامية

تأليف

الدكتور محمدن ولد السيد محمد ولد حمينه

أصل هذا الكتاب أطروحة قدمها المؤلف لنيل درجة الدكتوراه
ونوقش فيها يوم الخميس الثالث عشر من شهر ربيع الثاني سنة 1438 هـ
الموافق للثاني عشر من جانفي (يناير / كانون الثاني) سنة 2017 م
بكلية الشريعة في جامعة القرويين بأيت ملول / أكادير
وحصل معدها بعد المناقشة على درجة
الدكتوراه في الشريعة بميزة مشرف جداً.




إهداء وشكر

الحمد لله أولًا وآخرًا وبعد؛

فأرجو أن يكون هذا العمل لوجه الله تعالى، ثم هو مهدى الثواب إلى الوالدين الكريمين؛ الوالدة **مريم بنت المحبوب** عليها رضوان الله،

والوالد متع الله به، من باب «علم بثه في قلوب الرجال» فهو ثمرة من توجيههما وغرسهما.

أما جزيل شكري وامتناني فهو للأستاذ الدكتور: **شوكري إسماعيل**، اعترافًا بفضله في الإشراف على إعداد هذه الرسالة، مما مكنني من تحقيق ما كان مجرد آمال وأماني، جزاه الله خير الجزاء.

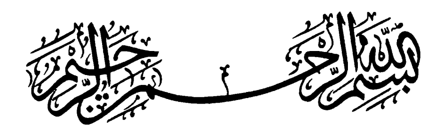
ومن واجبي الآكد أن أدون هنا شكري كذلك وامتناني لأستاذنا وأستاذ الجيل الدكتور **محمد المختار ولد أباه** رئيس جامعة شنقيط العصرية بموريتانيا، وللطاقم الإداري والتربوي لهذه الجامعة، ولكلية الشريعة بأكادير عمادة وأساتذة وطاقمًا إداريًّا، جزاهم الله خيرًا عن العلم وطلابه.

وأخيرًا أقدر جهود أسرتي عمومًا وخاصة رفيقة الدرب **مريم أحمد عبد الله** والأبناء والبنات والإخوة الذين وفروا الجو الذي مكن من تحصيل ما حصل، فلهم محبتي واعتزازي جميعًا.

وأسأل الله أن ينفع بهذا العمل، ويجعله خالصًا لوجهه الكريم، وصلى الله وسلم على محمد وآله وصحبه.

المؤلف



المقدمة

الحمد لله حمدا يليق بجلاله وجماله، كما حمد هو نفسه قبل حمد غيره، نسأله العون والمغفرة والإخلاص في القول والعمل، ونستعيذ به من الخطل والزلل، نبوء له بنعمه التي لا تعد ولا تحصى، ونبوء بآثامنا وسيآتنا، ونسأله الهداية للصواب وإلهام الرشد والسداد، والنجاة من المعاطب والمضلات، والتوفيق للحسنات والخيرات، ونشهد ألا إله إلا هو وحده لا شربك له، مالك الملك له الخلق والأمر، وهو الفاعل بالاختيار، نسأله أن يختار لنا ما هو خير لنا، ما كان لنا الخيرة عن أمره سبحانه وتعالى، ونشهد أن سيدنا وحبيبنا محمدا عبده ورسوله، ومصطفاه من الخلق، ومختاره لأداء الشهادة وتبليغ الرسالة ﷺ، وعلى آله وصحابته الذين حملوا هذا الدين وبلغوه أطراف الأرض، وأقاصي المعمورة، رضي الله عنهم ورضوا عنه، جعلنا الله من التابعين لهم بإحسان.

أما بعد:

فإن أفضل العلم علم الحلال، وأفضل العمل حفظ الحال، أي ما يحتاجه المرء لأداء ما لزمه، فمن أراد التجارة لزمه عينا تعلم ما يحترز به من الربا والعقود الفاسدة، ثم إنه لا صلاح قطعا للنفس وخاصة في هذا العصر إلا بصلاح الكسب والمال، إذ لاشك أن المال ضرورة من ضرورات الحياة، وأن به قوام الدنيا وسبيل البقاء وانتظام المعايش، وأن اكتسابه وتنميته مقصد شرعي ثابت ومؤصل استنباطا واستقراءا، إذ جاءت نصوص الوحي كتابا وسنة طافحة بالحث على حفظه، ورعايته وصونه وتنميته وضبط التعامل فيه معاوضة أو تبرعًا أو إسقاطًا أو نقلًا. ويتجلى ذلك الضّبط في الأمر بالكتب والإشهاد والرهن المقبوض والحجر والتفليس، وإلزام مبدإ الرضائية في العقود، وسلامة إرادة أصحابها من العيوب الموجبة للرد أو الفسخ، كالضغط والتأثير النفسي والإكراه واضطراب الأمزجة لأسباب مختلفة، واعتبرت

النصوص الشرعية المعاملات التي يكتنفها مثل هذه الأمور من أكل أموال الناس بالباطل، فحرمت ذلك بصريح النهي عنه، ذلك أن المال قوام الآدمي المكرم وما كان قوام المكرم فهو مكرم بالتبع، فبه عمارة الأرض، وفيه خلافة الإنسان في الأرض، وبه تنال درجات الأجر والثواب، وقد يحل بأهله المحق والعذاب، إذا خالفوا مقاصد الشرع وغاياته فيه، بأكل الربا والتعامل بالجهالة والغرر والميسر والباطل والغش والخديعة، وغير ذلك من الأساليب التي تؤدي إلى المفاسد، وتفوت المصالح، وتنافي العدل والمعروف والإحسان والتكافل والتوازن بين تحقيق المنافع العامة والخاصة وبين الربح والخير والإحسان.

وقد تقرر فقها أن العقود في مجملها إنما شرعت للحاجة والمصلحة، لا للتعبد والقربى فقط، ولذلك كانت معقولة المعنى جلية المقصد والغاية، ولعل ذلك ما يفيد إطلاق الحرية للناس في أن ينشئوا من العقود ما تدعو إليه الحاجة، مما لا يتعارض مع أسس الدين ومبادئه وقواعده الكلية. واستقر في الفقه جواز استحداث معاملات وعقود يحتاجها الناس وتحتاجها المجتمعات إذا لم تكن تناقض نصا شرعيا بناء على أن الأصل في العبادات الإذن وفي المعاملات إطلاق اليد، فالعقود في هذا الجانب تباين العبادات التي لا يشرع منها ما لم يشهد الشرع باعتباره أو باعتبار جنسه على الأقل، وأما العقود والمعاملات فيكفي ألا تكون معارضة لقاعدة كلية أو مبدإ مؤصل بنص أو إجماع، ويكفي كون المعاملة عرفية عقلانية، تدور عليها رحى معاش الناس وحياتهم الاجتماعية و عدم ورود نهي من الشارع عنها على نحو العموم أو الخصوص.

فهذان الأمران كافيان في الحكم بصحة المعاملة، ودخولها تحت العمومات، من غير حاجة إلى إحراج النفس وإعناتها، وإدخال المعاملات المستحدثة تحت العناوين الموجودة في الكتب الفقهية، على أن يراعي المقصود في المعاملات كما في العبادات، لأن الأعمال بالنيات حصرا من صاحب الشرع.

بيد أن الناس ظلوا ينشئون أنواع العقود ليحققوا لأنفسهم أكبر ما يمكن من نفع ومصلحة، وربما تجاوزوا حدود المسموح لهم به ديانة، لكنه في كل مرة يقوم الفقهاء

بتصحيح ما يمكن تصحيحه بإنزاله على موازين الشرع وإبطال ما لا يمكن تصحيحه.

وهذه العملية سنة كونية لا تتوقف إلى أن يرث الله الأرض ومن عليها.

فسيظل الناس يحدثون ما تدعوهم إليه الحاجة من العقود؛ إما من خلال تجميع بعضها مع بعض أو دمج بعضها في بعض، أو من خلال الشروط التي تضفي على العقد نوعا من الجدة.

فالحاجة هي الدافع وراء استحداث الناس للعقود والمعاملات، كما يقول السرخسي: "حاجة الناس أصل في شرع العقود فيشرع العقد على وجه ترتفع به الحاجة ويكون موافقا لأصل الشرع[1]"، وقد قال علماء الأصول: إنه لا ينكر تغير الأحكام بتغير الأزمان، لكنه لا ينبغي التوسع في اعتبار أي عقد جديدا ما لم يتعذر تكييفه وإدراجه ضمن العقود المسماة أو المعروفة في الفقه الإسلامي، فلا بد إذن من جهد اجتهادي لربطه بالحكم الشرعي والنص الشرعي وإلا فبالمقصد الشرعي.

إذا تقرر ذلك وتقرر أن مبدأ الخلافة قائم على عمارة الأرض بعبادة الخالق وترك التهارش، على حد فهم الملائكة الكرام من استخلاف الله لآدم عليه السلام ﴿وَإِذْ قَالَ رَبُّكَ لِلْمَلَٰٓئِكَةِ إِنِّي جَاعِلٌ فِي ٱلْأَرْضِ خَلِيفَةً قَالُوٓاْ أَتَجْعَلُ فِيهَا مَن يُفْسِدُ فِيهَا وَيَسْفِكُ ٱلدِّمَآءَ وَنَحْنُ نُسَبِّحُ بِحَمْدِكَ وَنُقَدِّسُ لَكَ قَالَ إِنِّيٓ أَعْلَمُ مَا لَا تَعْلَمُونَ﴾[2]، فعلى حد فهمهم فإن مستحق الخلافة هو من يسبح ويقدس بحمد الله ولا يفسد في الأرض ولا يسفك الدماء، ولربما كان ذلك هو المعنى العام المراد من قوله سبحانه وتعالى ﴿وَمَا خَلَقْتُ ٱلْجِنَّ وَٱلْإِنسَ إِلَّا لِيَعْبُدُونِ ۝ مَآ أُرِيدُ مِنْهُم مِّن رِّزْقٍ وَمَآ أُرِيدُ أَن يُطْعِمُونِ﴾[3]، ولا تتأتي عمارة الأرض إلا بإصلاح المال وحفظه وتنميته، ولن يتأتى ذلك إلا بتقليبه

(1) السرخسي محمد ابن أحمد في المبسوط ج15 ص75 / المعرفة بيروت.

(2) البقرة الآية 30. وليس هذا من باب التفسير لكنه من باب الاستئناس بالآية على أن الملائكة الكرام لا يسبقون ربهم بالقول قال تعالى: ﴿لَا يَسْبِقُونَهُۥ بِٱلْقَوْلِ﴾، فقد فهموا أن في بني آدم من يفسد، وأن الخلافة تقتضي الإصلاح لا الفساد، لكنهم عمموا الحكم على الجميع بالمعصية.

يراجع القرطبي في الجامع لأحكام القرآن ج1 ص 274 في تفسير الآية المذكورة.

(3) الذاريات الآيات 56، 57، 58.

واستثماره، فكان تقليب المال واستثماره واجبا دينيا ومقصدا شرعيا، لأن ما لا يتأتى أداء الواجب إلا به فواجب، ولكن مع مراعاة مجموعة الضوابط التي تميز هذا الاستثمار، وهذا التقليب عن أكل أموال الناس بالباطل، الذي يؤول إلى الفساد وسفك الدماء، واختلال عمارة الأرض، والانحراف عن مبدأ الاستخلاف.

وقد عرف الفقه الإسلامي خلال التاريخ عقودا مسماة معروفة، وقد وضع لها الفقهاء على اختلاف مذاهبهم ضوابط وقواعد وموازين شرعية، كل ذلك انطلاقا من واقعهم وأعرافهم وحاجات الناس ومصالحهم، ودواعي التيسير ورفع الحرج المرفوع أصلا بنصوص الوحي، وقد أوصل بعضهم هذه العقود المسماة إلى أكثر من عشرين عقدا بسيطا، لكنها بالتركيب والتجميع قد تتضاعف بحسب تعداد العقود الداخلة في العقد المركب الجديد(1).

لكن أنماط الحياة تغيرت جذريا وحصل تطور هائل في النشاط الاقتصادي عموما، فتولدت حاجات جديدة ملحة، وتجددت أنماط من التعامل بسبب هذه التغيرات الهائلة التي حصلت في حياة الناس، بدءا بالثورة الصناعية وما نشأ عنها من علاقات اقتصادية جديدة، وأنظمة مالية وأساليب استثمارية محدثة، ثم جاءت الضغوط التنافسية الحادة والترابط المالي والاقتصادي والتجاري الدولي، بفعل ثورة الاتصال وتكنولوجيا المعلومات، ولم تعد النظم والأدوات التقليدية والعقود المسماة تلبي حاجات الناس في التعامل، وتحصيل الهدف الاقتصادي للمستثمر الذي هو الملاءمة بين الاحتياط أو التحوط، وتحقيق الأرباح مع إمكانية التسييل عند الحاجة، فجاءت المنافسة المالية الحادة بمنتجات مالية تحقق أهداف المستثمر، وتلبي رغباته في زعم منتجيها، فلما لم تجد في العقود المسماة ما يلبي هذه الحاجات عمدت إلى تركيب صيغ معقدة تضم اثنين فأكثر من هذه العقود المسماة، فاشتقت صيغ جديدة للتعامل. واضطرت الهيئات المالية الإسلامية إلى مجاراة هذا التطور وهذا التركيب، فطورت على غرار ذلك صيغا من التعامل جديدة على الفقه

---

(1) الزحيلي وهبة في أحكام المعاملات المالية المعاصرة ص503 / دار الفكر 2007م.

الإسلامي، فتركبت المرابحة للأمر بالشراء من العينة والمرابحة وتركبت الإجارة المنتهية بالتمليك من الإجارة والبيع أو الهبة أو الوعد بالبيع، وتركبت المشاركة المتناقصة من الشركة والبيع وتركب السلم الموازي من السلم والسلم من الباطن إن صح هذا التعبير ولو تجوزا.

ولما كانت هذه العقود من طبائع شتى لا من شاكلة واحدة فإن منها ما أجاز الفقهاء الجمع بينه ومنها ما منعوا ذلك فيه، ولكن العقود المركبة التقليدية لم تف بالغرض، ولم تقنع طموح المستثمر اللاهث وراء إشباع نهمه في الربح والتحوط، فاشتقت من الأدوات المركبة التي أصبحت تقليدية مشتقات جديدة، وصممت تصاميم حديثة، وابتكرت مبتكرات في سوق المال وسوق السلع.

وأهم هذه المشتقات ما يعرف بالبيع على المكشوف، وعقود المستقبليات، والعقود الآجلة، والعقود التعاكسية، وعقود المقايضات، وعقود الخيارات، وهي كلها أو في غالب أحوالها عقود لا يقصد من ورائها تمليك ولا تملك ولا تسليم ولا تسلم في الغالب، وإنما يقصد منها تحصيل عمولات وفروق على عقود مالية مشتقة من قيمة أصول حقيقية أو مالية (أسهم – سندات – عقارات – عملات- مؤشرات... إلخ) وتعتبر هذه المشتقات من أهم ما أنتجته الهندسة المالية، أي من أهم ما ابتكرته من آليات تمويلية وحلول لمشاكل السيولة والائتمان والتحوط، في نظر أصحابها.

فالتطور المذهل والسريع في تقنية المعلومات وثورة الاتصال، والتحول من اقتصاديات تعمل على كثافة العمل إلى اقتصاديات تعمل على كثافة المعرفة، كل ذلك ترك بصماته على أساليب التمويل بصورة إجمالية.

تهدف هذه المشتقات في نظر أصحابها إلى تبادل المخاطر ونقلها من طرف إلى طرف، وفي الغالب الأعم تتم التسوية بين السعر السائد والسعر المثبت في العقد، على فروق الأسعار دون ملكية الأصل محل التعاقد.

وقد وقع جدل قديم حول (مقبولية) أومشروعية هذه المشتقات؛ منذ ظهورها قبل قرن ونصف تقريبا من الناحية القانونية والاقتصادية، كما سوف نرى بشيء من

التفصيل، ذلك أنها تعد صورة من صور الرهان والقمار، لأن التسوية فيها إنما تتم على فروق الأسعار، لا على نقل ملكية أو منافع، وهي بذلك تخالف النظام العام والآداب، وهي من الناحية الاقتصادية عملية قمار، لا تولد قيمة مضافة اقتصاديا، وإنما الذي يربحه طرف يخسره طرف آخر، فهي مباراة صفرية كما يطلق عليها البعض.

هذا الجدل أثير من جديد بصورة أكثر تعقيدا وإلحاحا، عندما أرادت المؤسسات المالية والمصرفية الإسلامية مجاراة السوق المالية الدولية، في استخدام نفس المشتقات، فانقسم الناس إلى فرقاء: فريق يرى أن هذه الأساليب تخالف المقاصد الشرعية في إقامة العدل والتداول في الثروة العينية، ومنع أكل أموال الناس بالباطل. وإنما هي بيوع الغرر والربا والميسر والقمار، ويرى أنها مانعة من تحقيق غرض شرعي هو تداول الثروة الحقيقية وليس تداول النقد خارج إطار الثروة، فالمشتقات في نظر هذا الفريق مجمدة للثروة الحقيقية ومنافية لمبدإ توسيع تداولها وحدها المتمثل في تحريم التفاضل والنسيئة، وفريق يرى في بعضها الحيلة إلى التحوط والأمان، والتحوط والأمان في الأموال مشروعان بل مطلوبان مقصودان في إطار مقصد حفظ المال.

وقد تقرر أن جميع مقاصد الشرع تلتقي في تحقيق القاعدة الشرعية العامة التي هي جلب المصالح وتكميلها ودرء المفاسد وتقليلها. ولكن لاشك أن الحاجة ماسة للمزيد من التجديد في مجال فقه المقاصد الشرعية، لما لذلك من أثر بالغ في حسن توجيه الإفتاء الشرعي المعاصر وخاصة في مجال العمليات المالية المستحدثة.

فالشريعة الإسلامية هي خاتمة الرسالات، وهي الدين الذي ارتضاه رب العالمين للناس أجمعين، فلا يمكن إلا أن يتصف بالعموم والشمول والصلاحية لكل زمان، واستيعاب كل جديد، فللشريعة حكم في كل أمر إما نصا وإما استنباطا اعتمادا على أصول الفقه أو قواعده أو مقاصد الشرع.

ولكن الجمود الذي أصاب فقه المعاملات المالية على مدار القرون الماضية

كان له الأثر في الانفصام بين الفقه والواقع.

فالدارسون لمقررات فقه المعاملات المالية اليوم تكاد تجزم بأنهم إنما يدرسون دراسة تاريخية لمعاملات فقهية، كانت ذات مرة أسلوبا في التعامل بين الناس، وذلك للبون البعيد الشاسع بين ما يدرسون وما يعيشون في كثير من الأحوال.

ولم يحظ علم المقاصد وخاصة في المجال المالي بما فيه الكفاية من الدرس والاهتمام كذلك الذي حظي به علم أصول الفقه وقواعده.

فقد مر علم المقاصد بطورين: طور التأسيس والتأصيل وهذا الطور قطعت فيه أشواط عديدة، ولكن الطور الثاني الذي هو التطبيق على المسائل والأبواب الفقهية لا تزال الدراسات الميدانية فيه محدودة جدا، وهو فقه تطبيق المقاصد أو مقاصد الفقه الفرعي، وهو زبدة علم المقاصد، ولا يمكن أن يخوض غماره غير المتمرسين، فالعناية بالمقاصد كانت أقل منها بالأحكام.

ولعل نظرة فاحصة في تاريخ تطور علم المقاصد تمكن من الخروج بملاحظة مؤداها أن الفقهاء كانوا إنما يلجئون لعلم المقاصد في ساعة العسرة والضنك، فإمام هذا الفن بدون منازع هو الإمام الشاطبي، وقد عاش في عهد انحلال الدولة الإسلامية في الأندلس وتعرض لاشك لإكراهات المرحلة، ومثل ذلك يقال عن إمام المقاصد في هذا العصر الطاهر بن عاشور، ولو علم العالمان المقصديان ما جد بعدهما من إكراهات لحمدا مسعاهما ولأتيا بالجديد. فبان من ذلك أن التجديد في النظر الفقهي المقصدي هو التزام بأصول أولئك وتخريج على تلك الأصول، وإن كان البعض يهون من شأن ما أضافه هؤلاء وخاصة المحدثون منهم في مجال تطبيق مقتضيات المقاصد على واقع العصر، ويرى أنهم ظلوا حبيسين وأسرى للتقليد ولم يضيفوا أفكارا ولا علما وإنما هي مجرد كلمات وألفاظ[1]، وهذا الحكم لا يخلو من شطط وعدم وجاهة إلا عند الحداثيين الذين يريدون التخلص من النصوص، ويعتبرونها

---

(1) الخمليشي جمود الدراسات الفقهية ص 113 و114 / مطبعة المعارف الجديدة الرباط ط الأولى 2010.

عائقا أمام العقل ليبتكر ويشرع ما يراه هو مصلحة، وإن كان مخالفا لنص شرعي فالعقل عند هؤلاء هو الشرع.

ومهما يكن من شيء فإن اللجأ اليوم إلى علم المقاصد أصبح ضرورة ملحة لأسباب عديدة؛ من أهمها أن فقه المعاملات التقليدي قد لا يفي بكافة متطلبات العصر، ولا يلبي حاجات الناس في عصر معقد كهذا العصر الذي نعيشه، وأن أدوات الاستنباط التقليدية كعلم أصول الفقه وعلم القواعد، وإن كانت قد خدمت الفقه خدمات جلى ـ لكنها في بعض الأحيان لم تسلم من قصور، مرده ربما يكون للتأثيرات التاريخية والتصورات الخاطئة التي تعتبر الصيغ التاريخية للمعاملات عند المسلمين هي المقبولة وحدها، وهي التي لها صفة الشمول والإلزام وحدها. و بالتالي لا يمكن صياغة أي منتج مالي خارج قالبها المحدد. ذلك أن علم أصول الفقه ليس سوى آلة لاستنباط الأحكام الشرعية، وهذه الآلة لا يمكن تمديد صلاحيتها إلا إذا تمت مراجعتها في ضوء ما يتجدد من معطيات ومستجدات كي ما تتطور فتفتح أمام الناظر في الفقه أفقا أوسع، من خلال النظرة المقصدية، على أن علم المقاصد ليس إلا فرعا من فروع أصول الفقه باعتبار أصول الفقه هي الأدوات التي تمكن الفقيه المجتهد من استنباط الحكم الشرعي لأفعال المكلفين من نصوص الوحي ومقتضياته، ولذلك تراه إما مندرجا تحت مباحث التعليل والمناسبة في القياس، وإما تبعا للاستصلاح أو المصالح المرسلة، أو المناسب المرسل كما يعبر عنه البعض، فهي لا تخرج عن مسالك العلة ما عدى مسلكين هما السبر والدوران، فالمقاصد إذن ليست بديلا عن الأصول وإنما هي آليات اجتهادية تطعم الأصول وتجبر خللها، شأنها في ذلك شأن القياس وبقية الأصول فتكون بذلك أصلا خامسا كما يرى الكثير من الباحثين ومنهم الفاسي[1] والدكتور الخادمي الذي يقول إن المقاصد ليست دليلا مستقلا عن الأصول، وإنما هي فيها متضمنة وتابعة لها[2]؟على أن هنالك أنصارا لاستقلال المقاصد منهم الدكتور عبد المجيد

(1) علال الفاسي في مقاصد الشريعة الاسلامية ص45 / دار الغرب الإسلامي ط5 ـ 1993.
(2) الخادمي في الاجتهاد المقاصدي ج1 ص135 / كتاب الأمة الدوحة 1993.

النجار[1] الذي يقول: " إن التطور هو الذي مهد إلى أن تصبح مقاصد الشريعة علما مستقلا"، واعتمد النجار في ذلك على ما فهم من كلام ابن عاشور[2].

فلا بد اليوم إذن من العودة إلى الشريعة المنزلة، وإلى التوسع في فهم مضامين ألفاظ الكتاب والسنة، واستقراء المقاصد الشرعية من خلال ذلك، واستجداء عطائها الذي لا ينفد، ومعينها الذي لا ينضب، للإجابة على أسئلة العصر وتلبية حاجات أهله، فلابد للناس من حوائجهم كما يقال. لكن ذلك يجب أن يتم وفقا للضوابط المسلمة، فلا يجوز تحميل الألفاظ ما لا تتحمل ولا يجوز نقل المعنى من دلالته الأصلية اللغوية المعروفة إلى دلالة عرفية خاصة غير معهودة، ونعطي على ذلك مثالا دون أن تكون فيه مصادرة في المطلوب[3]:

فقد ورد الحديث الصحيح "البيعان بالخيار[4]" ودلالة لفظة الخيار معروفة لغة وفقها، فلا يمكن حملها على الخيار العرفي المعروف اليوم في الأسواق المالية لمجرد توارد هذه التسمية قبل أن نعرف ما الخيار في اللغة والفقه أصلا؟ ثم ما الخيار في السوق المالية فرعا؟ والمضاربة معروفة في الفقه الإسلامي علما على عقد شركة بالربح من مال من رجل وعمل من آخر[5]، وهي علم في سوق المال على المخاطرة والمجازفة على سعر سلعة في سوق المال عند تصفية معينة، أو يقصد بها: التعامل في الأصول المالية بالبيع والشراء في الأسواق المالية[6]، وهذا شيء مناف تمام المنافاة

---

(1) النجار بحوث المؤتمر الدولي حول الطاهر بن عاشور المنحى التطبيقي في مقاصد ابن عاشور ص219 المعهد العالمي للفكر الإسلامي ط1 سنة 2011م.

(2) الطاهر بن عاشور في مقاصد الشريعة ص 6 / الشركة التونسية للتوزيع 1978.

(3) المصادرة في المطلوب: القضية التي تكون النتيجة فيها جزءا من المقدمة كقولك الإنسان بشر وكل بشر ضاحك ينتج الإنسان ضاحك فالمحمول والموضوع واحد وهي من المغالطات، ينظر الجرجاني مادة صدر.

(4) البخاري في صحيحه ج3 ص58 / المكتبة العصرية ـ صيدا.

(5) الجرجاني في التعريفات مادة ضرب ط 2 دار الكتاب العربي بيروت 1413ه 1992م.

(6) الساعاتي عبد الرحيم عبد الحليم الأزمة المالية العالمية أسباب وحلول بحث بعنوان المضاربة والقمار في الأسواق المالية تحليل اقتصادي شرعي ص 188 مركز أبحاث الاقتصاد الإسلامي

للمعنى الأول. فلا يمكن حمل هذه اللفظة العرفية في السوق المالية على المضاربة الشرعية لمجرد توارد اللفظ، كذلك لا يمكن الخروج على إجماع صحيح لما تقرر في الضوابط من حجية الإجماع الصحيح المستوفى الشروط.

ثم إنه لا بد من الانضباط بالضوابط العامة التي تعني تحكيم الدليل، وليس التحكم فيه والاجتزائية في التعاطي معه والشطط في تأويله والتعسف في فهمه، تلك الضوابط التي هي قراءة النصوص باعتبار وجود ثوابت ومتغيرات في الشريعة الإسلامية، ففي المتغيرات مجال للإبداع والتفكير والاجتهاد، لأن مدركها هو تبدل الأحوال والأزمان والأشخاص، وليست الثوابت كذلك.

ولا يتنافى الانضباط مع الاستفادة من الثروة الفقهية الهائلة لتحيين الفقه وتجديده ومواكبته للواقع الذي يراد له أن يتنزل عليه، من خلال مختلف الأقوال والآراء التي تنسب إلى أهل العلم، ولو لم يكونوا من أصحاب المذاهب المدونة، بشرط عدم المناقضة مع النصوص والمقاصد الثابتة، وبشرط عدم تتبع الرخص والشواذ والتلفيق الذي يجمع الشر كله، وضرب النصوص بعضها ببعض كما يحكى عن الأوزاعي أنه قال: من أخذ بنوادر العلماء خرج من الإسلام، وفي رواية فبفيه الحجر[1].

ولكن موضوع المقاصد شهد قديما وحديثا جدلا بين اتجاهات عديدة بعضها يعرض عن المعاني إعراضا ويتمسك بالألفاظ وبعضها يعطي لكل حقه فاللفظ له حقه والمعنى له حقه والبعض يركب سفينة المقاصد في الظاهر وهو يدعو إلى الهروب من ربقة التكليف واتباع المكلف داعية هواه فتحصل بالتالي ميوعة في الأحكام ونسبية في الشرائع وتلك هي الباطنية قديما والحداثة اليوم أو المعطلة الجدد كما سماهم القرضاوي[2]، لكن هذا التصور مناف لما تقرر من أن المقاصد

=

جامعة الملك عبد العزيز 2009

(1) البيهقي في السنن الكبريج10 ص356 وإسناده حسن / دار الفكر.

(2) القرضاوي، يوسف دراسة في فقه مقاصد الشريعة صفحات 85- 89 / دار الشروق 2005.

الشرعية هي أولا إخراج المكلف من داعية هواه ليكون عبدا لله اختيارا كما هو عبد لله اضطرارا كما يقول الشاطبي[1]. وإذا كانت المقاصد الشرعية هي المعاني والغايات والحكم التي أرادها الله لتحقيق مصالح خلقه في الدنيا والآخرة، حسبما سيكون مفصلا في حينه، وإذا كان مقصود الشرع من الخلق أن يحفظ عليهم دينهم وأنفسهم وعقولهم ونسلهم وأموالهم في إطار ما يسمى بالضروريات التي لابد منها في قيام مصالح الدنيا والدين، وبشكل يرفع الحرج والضيق والمشقة في إطار ما يسمى بالحاجيات التي هي السياج للضروريات، مع الأخذ بما يليق من محاسن العادات وتجنب سفاسف الأمور في إطار ما يدعى التحسينات، والمكملات التي هي خادمة الضروريات والحاجيات والتحسينات، لتؤدي بها على أحسن صورة وأتم وجه دون إخلال بالحكمة.

إذا كان ذلك كذلك، وكان موضوعنا هو عرض نموذج من المعاملات المالية الحديثة على ميزان المقاصد الشرعية، فلابد أن نعلم أن صورة الضروري في باب المعاملات المالية تتمثل في مقصد حفظ المال، أي كل ما يقع عليه الملك ويستبد به صاحبه عن غيره إذا كان مأخوذا بوجه حق على ما سيتم تفصيله قي مطلب قادم إن شاء الله، وأن صورة الحاجي في هذا الباب كذلك هي رفع المشقة والحرج وتقرير مبدأ التيسير من خلال إباحة البيع والإجارة وسائر فروع ذلك وإلغاء الفرع التابع في العقد اكتفاء بالأصل المتبوع كتبعية غلة المبيع له في البيع ليتحقق المقصد الشرعي من الضروري الذي هو إباحة البيع، وأن صورة التحسيني في هذا الباب هي منع ما لا يليق بالمسلم من الطباع الرديئة كالبخل والأثرة، ولذلك منع بيع فضل الماء، ولكل من الصور الثلاث مكمل يتأدى به المقصد ويتضح ويكتمل، ومثال ذلك في الضروري، الكتب والإشهاد والرهن لتأكيد وإكمال حفظ المال. ومثاله في الحاجي صحة بيع الخيار لتقرير وتأكيد وتحقيق حكمة البيع، ومثال المكمل في التحسيني كل ما من شأنه المحافظة على حصوله أو عدم حصوله بأي وسيلة تؤدي إلى ذلك،

(1) الشاطبي في الموافقات ج2 ص289 / دار ابن عفان ـ 1424.

شريطة ألا تكون تلك الوسيلة أي المكمل تعود على المقصد المكمل (بالفتح) بالنقض والإبطال وسنعود إلى ذلك بشيء من التفصيل في الفصل التمهيدي.

وإذا كانت العقود بوصفها قنطرة تبادل المال من باب الحاجيات لكنها بوصفها حمى له من صولة العادين وانتشالا لها من الركود تصبح من باب الضروريات.

ولأن الله جعل هذا المال أمانة بيد الإنسان واسترعاه عليه ووكل إليه حفظه وضبط تصرفاته فيه إذ ليس له أن يعمل عملا حتى يعلم حكم الله فيه، فالأمر إذا من الجدية بمكان سيما أن ما يجري اليوم من عقود ليس على شاكلة ما كان يجري والحكم للمسلمين وأصبح أكثر تعقيدا من ذي قبل، صحيح أن أغلبها هو من قبيل السحت (الربا والغرر والميسر والقمار) ربما كان ذلك السبب في طرح العلماء لها إجمالا دون نظر، وتفويت علاج ما يمكن علاجه منها.

صحيح أن ما كان صريحا في باب المنع لا سبيل إليه إلا بضرورة لكن الذي يشكل منها ما التبس أمره لما يغشاه من دخن حين اغبرت الأجواء وعميت الأنباء.

وذلك الذي يفزع فيه لأهل الذكر، ومن فضل الله لا يخلو ثغر ممن له تمام الأهلية عليما بواقعه بصيرا بدينه، ينظر بعين بصيرته لمقصد الشرع، ويوازن بقواعده بين المصلحة والمفسدة، مقدرا لمآلات الأمور فيما هو أوفق للشرع، وأجلب للمصلحة وأبعد عن المشقة.

لا نعني بتمام الأهلية من له إلمام بالفقه فهناك الجامد على ظاهر النصوص أو على مسائل تصورها من درج كانت معيشة في زمنه وانقضت بوقتها ولا يلزم أن يجد منها حاضر حلا لواقعه.

وإنما نعني الذي قد علم أنه ليس بأحوج لفهم للنص من فهم واقعه «**حدثوا الناس بما يعرفون أتحبون أن يكذب الله ورسوله**»[1] «**أمرنا أن نكلم الناس على قدر عقولهم**»[2] والفقيه من ينظر من الزاويتين، وذلك الفقه الحي الذي لا يموت بموت

(1) البخاري في صحيحه ج1ص58 كتاب العلم / دار إحياء التراث العربي.

(2) السخاوي في المقاصد الحسنة في ما اشتهر على الألسنه رقم 180

أهله، فمن لا يربط الأحداث بواقعها والأقوال بسياقها لا يثمر علمه نتيجة و لا يكون حاضره إلا رمسا لها لا رسما لها، فلا بد للفقيه من تركيز الانتباه لهذه الناحية حتى تتفتق الأذهان في تصور سليم لهذه العقود والنظر في ما منها يصح له الإمكان تبعا للثوابت وتقديرا للمصلحة، وليس إتيان ما اختلف في جوازه كإتيان ما لم يختلف في منعه، ولا من يأتي الأمور اضطرارا كمن يأتيها اختيارا.

ومن يأتي الأمور على اضطرار فليس كمثل آتيها اختيارا[1]

أسباب اختيار الموضوع:

الأسباب التي تكمن وراء اختيار موضوع ما بعضها خاص شخصي وبعضها عام موضوعي، وقد كانت الدوافع التي دفعتني إلى اختيار هذا الموضوع مختلطة فلدي الرغبة في الاطلاع أكثر على هذه الموضوعات الجديدة إيمانا مني بأنها الفقه الحقيقي المعبر عن واقع الناس، وأحس بأن هذه الموضوعات لم تنل حظها من الدرس والبحث بما فيه الكفاية، وذلك على الرغم من كثرة ما كتب عنها.

° ما للتفقه في دين الله وشرعه من أهمية عظيمة «**من يرد الله به خيرا يفقهه في الدين**»[2]، ولأن النفور فيه جهاد مرغب فيه قال جل من قائل: ﴿وَمَا كَانَ ٱلْمُومِنُونَ لِيَنفِرُواْ كَآفَّةً فَلَوْلَا نَفَرَ مِن كُلِّ فِرْقَةٍ مِّنْهُمْ طَآئِفَةٌ لِّيَتَفَقَّهُواْ فِي ٱلدِّينِ وَلِيُنذِرُواْ قَوْمَهُمْ إِذَا رَجَعُوٓاْ إِلَيْهِمْ لَعَلَّهُمْ يَحْذَرُونَ﴾[3].

ومع كون العلم فريضة لكن في الأهم فالأهم وقال مالك: " إن طلب العلم لحسن وإن نشره لحسن إذا صحت فيه النية، ولكن انظر ما يلزمك من حين تصبح إلى حين تمسي فلا تؤثرن عليه شيئا[4]".

---

(1) الشيخ سيدي محمد بن الشيخ سيديا في ديوانه مخطوط بحوزتنا منه نسخة.

(2) البخاري في صحيحه ج1 ص38 / دار إحياء التراث العربي ومسلم في صحيحه ج7 ص108 / دار الكتب العلمية.

(3) التوبة الآية 122.

(4) عياض في المدارك ج1 ص96 / دار الكتب العلمية.

° أداء واجب الأمة في كشف هذه العقود وإيضاح ما اغتم منها حتى تتضح صورة ما يحل منها مما يمتنع لأن الأمة تأثم بتركه من غير بيان.

° لدي الرغبة كذلك في أن أكون أحد المساهمين في هذا الجهد الذي نعتبره من جهاد هذا العصر إن شاء الله تعالى، خاصة أنها مما عمت به البلوى.

وقد تكونت لي علاقة بهذا الموضوع دون قصد، وإنما فرضها واقع العمل افتراضا حين استشاراتي للمصارف الإسلامية، وترسخت بمر الوقت وتنوع المؤسسات مما استحالت به من علاقة خارجية إلى علاقة ذاتية داخلية، حتى تمنيت لو أعطيت بسطة من الوقت وما يكفي من الوسائل لدراستها والكشف عنها ولم يكن خافيا عني جسامة المسؤولية وما تتطلبه من عتاد وعدة، رغم قلة الزاد على حد قول الشافعي:

كيف الوصول إلى سعاد ودونها قلل الجبال ودونهن حتوف

والرجل حافية ولا لي مركب والكف صفر والطريق مخوف[1]

قد استشعرت خوف الطريق لما كان يرد علي من مسائل واستشكالات في مجال منتجات الهندسة المالية، وإذا جلها أوكلها لم يتقدم له ذكر عند من تقدم، ولا له نظير يحكيه في مدونات الفقه وأغلبها تكتنفه غيون، ولا من تناولها يسلم من ريون، حين قطع أمرها لمجرد نظرة.

ذلك أن العقود يزداد تعقدها يوما بعد يوم وتتكاثر كأنما بطريق التبرعم والانشطار، كما سبق أن بينت فوجدت أن الحاجة لمثل دراسة هذه العقود المستحدثة جد متأكدة.

ولما كان ترصد كلها والكشف عن حكم ما يناسب كلا، يستغرق من الوقت ما ليس باليسير وبحوثا جمة لا يكفيه حيز كهذا، رغم الحاجة الماسة إليه، فلم أزل أقدم رجلا وأؤخر أخرى إلى أن وفقني الله لمثل هذا الموضوع: (عقود الخيارات المالية

---

(1) الشافعي في ديوانه ص122 ط دار الغد الجديد المنصورة 2014.

في ضوء مقاصد الشريعة الإسلامية)، كمشروع بحث لنيل شهادة الدكتوراه في كلية الشريعة بأكادير من جامعة بن زهر (بالمملكة المغربية) تحت إشراف: الدكتور: شوكري إسماعيل.

وذلك سعيا إلى تقريب الصورة لما يجري بين الناس من تعامل وعقود مسماة حتى إذا اتضح التصور وصحت الرؤية من لدن علمائنا جاز الحكم. ﴿ٱلْحَمْدُ لِلَّهِ ٱلَّذِى هَدَىٰنَا لِهَٰذَا وَمَا كُنَّا لِنَهْتَدِىَ لَوْلَآ أَنْ هَدَىٰنَا ٱللَّهُ﴾[1]).

وقد زاد اهتمامي بهذه الموضوعات المتعلقة بالفقه المعاصر تعرضي للكثير من إشكالاتها من خلال ما يطرحه علي المستمعون في البرامج الإذاعية والتلفزيونية، وما أتلقاه من مسائل من المؤسسات المصرفية التي أمارس في بعضها الرقابة الشرعية فضلا عن كوني منسقا لمسلك الفقه المعاصر في جامعة شنقيط العصرية.

هذا مع ما يقال من عزم الدولة الموريتانية على إنشاء سوق مالية بل وإعلانها عن قرب إنشاء هذه السوق المالية وإعلان المصرف المركزي عن تصكيك بعض المدخرات واستثمارها بطريقة شرعية، فأردنا أن لا تنشأ هذه السوق إلا بعد أن تكون صيغها الشرعية جاهزة وأحكامها واضحة.

فكل ذلك يشجع على البحث في هذا الموضوع الجديد على الفقه والناس، والمسؤولية اليوم في تطوير الفقه ليلائم القضايا المستجدة ويتكيف مع حاجات الناس ضخمة، خاصة في هذه الأيام التي تنشط فيها الصناعة المالية في الغرب وتبتكر الجديد في ميدان المالية الإسلامية دون تقيد وانضباط بالضوابط الشرعية، ويضطر الفقهاء غالبا إلى مجاراتها، والبحث لها عن مخارج. وقد كان الأولى أن تستنبت هذه النبتة في ظل مراعاة المعايير والضوابط الشرعية وترعى من قبل العارفين بالشأن الشرعي قبل غيرهم حتى تنسجم مع النسيج الشرعي الإجمالي.

ثم إن تشابه العبارة بين كثير من المصطلحات اليوم أصبح يشكل مصدر لبس على كثير من الناس، فالمقامرة أو المجازفة عبارة عن توقعات حول تحديد الأسعار

---

(1) الأعراف الآية 43.

التي تتأثر بالارتفاع والانخفاض، وممارسات غير خلقية تتمثل في استغلال ثقة الأفراد بالسوق والتلاعب بأسعار الأوراق المالية من أجل تحقيق الربح الخاص، والإضرار بالأفراد عن طريق إغلاء الأسعار[1]...

لكنها يطلق عليها في السوق المالية لفظ المضاربة والمرابحة وكذلك الشأن في سائر هذه الألقاب المعروفة في الفقه، فإنك تجد إطلاقها على معاملات مشتقة في إطار الهندسة المالية التي هي "مجموعة الحلول والابتكارات المالية لمواجهة المخاطر"[2] على ما سنفصله في حينه بحول الله، مع تباين في المدلولات بين هذه وتلك ففي الحديث النبوي: «**ليشربن أناس من أمتي الخمر يسمونها بغير اسمها**»[3]، وذلك في شأن آخر في إطار التعمية أو التورية عن التسمية الحقيقية للخمر، يسمونها بغير اسمها، إذ من المعروف أن تسمية الشيء بغير اسمه لا تغير من حكمه الشرعي، وإلا لكان بالإمكان تغيير الحكم الشرعي بسهولة من خلال تغيير التسمية وهو باطل.

يقول الشيخ محمد عالي بن عبد الودود الشنقيطي رَحِمَهُ اللَّهُ:

تسمية الأشيا بغير اسمها — لا تخرج الأعيان عن حكمها

قاعدة مهمة ينبغي — تنبيه من يفتي إلى حكمها

ومن العقود التي حصل لبس في تسميتها عقود الخيار المالي، فهنالك لبس بينها وبين الخيار في الفقه الإسلامي، فلدي الرغبة في إزالة مثل هذا اللبس إن كان حقا هناك لبس، ثم إن لدي الرغبة أخيرا في المساهمة في وضع معيار للسلامة الشرعية لإحساسي بضرورته وإمكانيته وذلك فيما ليس فيه نص جلي ولا إجماع فيه.

---

(1) رفيق المصري فشل الأسواق المالية ص10 / دار المكتبي 2007.

(2) راجع الفصل الثاني من هذا البحث والذي خصصنا منه مطلبا للهندسة المالية مفهوما وتعريفا.

(3) الإمام أحمد ج5 ص282 رقم الحديث 17730 / دار إحياء التراث العربي. وأبو داوود في سننه ج10 ص154 رقم الحديث 3689 / دار إحياء التراث العربي

التعريف بالموضوع:

يندرج هذا العمل الذي بين أيدينا في نطاق ما يعرف بالدراسات الفقهية الشرعية المقارنة للنوازل والمشكلات المالية المعاصرة، من خلال إشكالية تحرير المناط وفصول تفصل في تصور هذه المنتجات المالية والحكم عليها انطلاقا من ذلك التصور. أما الأدوات فهي: مصادر ومراجع وكتب وبحوث ودوريات ومقابلات وتحليلات ومنشورات... إلخ.

إن موضوع عقود الخيارات المالية في ضوء مقاصد الشريعة الإسلامية إنما نقصد به هذا المشتق المالي المتعامل به الآن على شكل واسع في الأسواق المالية، وليس المقصود بالأساس بالخيار هنا ذلك الخيار الذي هو: أن يكون لكل من البائع أو المشتري الحق في إمضاء البيع أو فسخه(1)، والذي عرفه ابن عرفة بأنه: " بيع وقف بته أولا على إمضاء يتوقع"(2) كما سيأتي مفصلا، ولكن قد وردت في ترجمة الموضوع مفردات لا بد من التطرق لبيانها وتصورها فقد قال زروق في "قواعده": "قاعدة: الكلامُ في الشيء فَرْعُ تصوّرِ ماهيَّتِهِ وفائدتِه بشعورٍ ذهني مكتسبٍ أو بديهي، ليُرْجَعَ إليه في أفراد ما وَقَعَ عليه رَدًّا وقبولًا، وتأصيلًا وتفصيلًا، فلزم تقديمُ ذلك على الخَوْض فيه"(3).

إشكالية الموضوع:

يحاول هذا البحث الإجابة على الأسئلة التالية:

هل يمكن وضع معيار للسلامة الشرعية في المعاملة المالية الحديثة، من خلال استقراء مقاصد الشرع في المال والمعاملات المالية، في غياب النص و القياس الجلي والإجماع؟

---

(1) مجموعة من المؤلفين في الفقه الميسر في ضوء الكتاب والسنة ج1 ص213/ مجمع فهد لطباعة المصحف 1424.

(2) الرصاع في شرح حدود ابن عرفة ط دار الغرب الإسلامي ط أولى 1993ص365.

(3) زروق البرنسي في قواعد التصوف ص 3 القاعدة رقم: 1.

وكيف نتصور صغرى الشكل في عقد الخيار المالي تصورا يمكن من تطبيق كبراه التي تم استقراؤها من مقاصد الشرع في المعاملة المالية؟

وعن هذين السؤالين تتفرع الأسئلة التالية:

- ما حقيقة المالية التي يرجع الطعن إليها في كثير من العقود ؟

- ما الأصل في العقود هل على الإباحة حتى يثبت الحظر أو على الحظر حتى تثبت الإباحة؟

ألا يمكن أن يكون مرد كثير من التحجير والتضييق باجتزاء الفتوى دون ربط نصوصها بالمصالح والمقاصد الشرعية؟

هل عقود الخيارات بلقبها في السوق المالية مما يقبل التعامل شرعا أو في الأمر تفصيل؟

وهل لها نظير أو شبيه في العقود المسماة؟

وما التكييف الشرعي لهذه العقود وهل يمكن إجراء تعديل على هذه العقود لتتفق مع الشرع؟

وما الفرق بين طلب الخيار مقابل مبلغ وطلب بائع السلعة من السائمين الكف عنه مقابل مبلغ يدفعه لهم؟

ـوهل منع دفع شيء مقابل الوعد بالبيع جاء لكونه عربونا منهيا عنه، أو لا يمتنع لأنه مقابل حق تنازل له عنه البائع، لأن له الخيار في البيع وعدمه؟

ـ ألا يصح أن يقال بأن حجز البائع السلعة يصدها عن السائمين لفترة طلب الخيار في الشراء يستدعي حقا، وربما يخسر البائع في حجزها عن البيع بحوالة السوق وهبوط الأسعار ما لا يعوضه لو تم العقد بينهما؟

إذا ساغ ثبوت حق للبائع في منح طالب السلعة الخيار، فأي حق يثبت لو كان البائع هو الذي طلب الخيار؟

وكيف عالج المحدثون من العلماء الدارسين والباحثين هذه العقود؟

وإذا لم يكن للفقه التقليدي رأي فيها فهل في العودة إلى النصوص وقراءتها

مقصديا ما يجيب على السؤال؟ وهل لها من بدائل مشروعة ؟

نرجو أن يجد المتلهف جوابا لهذه الأسئلة أو بعضها- ولو لم يكن جوابا نهائيا – في أثناء هذا العمل، فحسب الباحث أن يقرب الحل من القارئ، ولو بطرح سؤال يقرب للنظار طريقة الحل، فالسؤال المطروح طرحا جيدا يساوي نصف الحل كما يقال.

فهذا العقد عقد الخيار كما يجري التعامل به في أسواق المال والسلع اليوم تتجاذبه جوالب مختلفة ومتعددة بعضها يلحقه بعقد الخيار المعروف في الفقه الإسلامي، الذي شرع لتمكين المتعاملين من التروي والاستشارة قبل إبرام العقود ليكتمل مبدأ الرضائية، ويتحقق ما تقتضيه عبارة الآية ﴿يَـٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوا۟ لَا تَأْكُلُوٓا۟ أَمْوَٰلَكُم بَيْنَكُم بِٱلْبَـٰطِلِ إِلَّآ أَن تَكُونَ تِجَـٰرَةً عَن تَرَاضٍ مِّنكُمْ﴾[1] لتقرير وتأكيد وتحقيق حكمة البيع وعدم الاستعجال فيه، أو بالسلم الذي شرع للحاجة أو بيع العربون، أو غير ذلك، وبعضها يلحقه بمعاملات القمار والميسر، وبعضها يلحقه ببيع المعدوم أو بيع ما ليس عندك، وبعضها يلحقه بالضمان، فهنالك إذن موارد اتفاق وموارد اختلاف مع هذا وذلك من العقود المعروفة في الفقه الإسلامي التاريخي، بعضها مباح وبعضها محظور وبعضها محل بحث وخلاف.

وهذا التردد وعدم وضوح الصورة، وعدم التمكن من إلحاقه بنظير وشبيه حقيقة وحكما، فضلا عن عدم العثور على نص حاسم في الأمر يجعل من الحتم استجداء مبادئ الشرع ومقاصده، وخاصة في باب المعاملات المالية، علنا نجد فيه ضالتنا فنكون قد ساهمنا في تلبية حاجة ماسة، والإجابة على سؤال ملح، وبالتالي نكون قد حاولنا في هذه المسألة أن نضع فقها جديدا من الواقع مؤسسا على مقاصد الشرع الإسلامي أو نضيف تحريرا في موضع الإشكال يقرب الباحثين أكثر إلى موضع الإجابة.

ولكي يتسنى لنا ذلك لابد من الحديث عن المقاصد بشيء من التفصيل مع

---

(1) النساء الآية: **29**.

الاختصار، عن تعريفها إذا أمكن، وعن أنواعها ومراتبها من حيث القصد ومن حيث الشمول.

ثم يكون التفصيل أكثر في موضوع أثر المقاصد الشرعية الجزئية في المال المتمثلة أساسا في حفظ المال وتنميته وتداوله ورواجه، لأنه بدون ذلك لا يتأتى حفظ المال من جهة تحصيل أسبابه ومن جهة أسباب صونه ونفي الفساد عنه. وسيكون الحديث كذلك عن مقاصد مكملة لهذا المقصد في مجال المعاملات المالية ومنها العدل والصدق والوضوح والتداول والرواج ونفي الوحشة والتدابر ورفع الحرج والمشقة. كل ذلك في فصل تمهيدي تسبقه هذه المقدمة التي تضع تصور الإشكالية، ويعقبه فصل آخر يفصل في منتجات الهندسة المالية الحديثة، وفصل أخير يتناول عقد الخيار، تعريفا ومناقشة لأحكام هذا العقد والبحث عن نظائره وأشباهه في الفقه الإسلامي التاريخي، وعرضه على معايير المقاصد الشرعية كمعيار للسلامة الشرعية، والنظر في إمكان حصول البديل عنه، ثم نفضي بعد ذلك إلى خلاصة ويبدي الباحث رأيه في الموضوع.

ولا مناص من أن نعقد عنوانا عن الحيل والمخارج والذرائع سدا لها حيث تسد وفتحا حيث تفتح كذلك، والمقبول منها والمرفوض، لأن لذلك صلة وثيقة بهذه الصيغ المستخدمة كما له صلة بالمقاصد.

فرضية الدراسة:

إننا في هذه الدراسة ننطلق من فرضية مؤداها أن هنالك لاشك بدائل لكل عقد غير مقبول من الناحية الشرعية، توفر السلامة الشرعية والكفاءة الاقتصادية، فإن الله تعالى لم يترك شيئا يجب له حكم إلا وقد جعل فيه بيانا ونصب عليه دليلا، ولكن البيان ضربان، بيان جلي يعرفه عامة الناس، وخفي لا يعرفه إلا الخاص من العلماء[1]، فليست تنزل بأحد من أهل دين الله نازلة إلا وفي كتاب الله الدليل على

---

(1) العظيم آبادي في عون المعبود شرح سنن أبي داوود / دار الفكر 1415- 1995 رقم الحديث3329 ص140.

سبيل الهدى فيها[1]، وأن في البحث في المقاصد ما يوفر ويضمن ذلك بصورة مستمرة ودائمة، وأن العقود المسماة في الشكل والنمط التقليديين غير إلزامية، وإنما هي إملاء واقع تاريخي معين، وبالتالي فكل ما يمليه الواقع الحاضر أو المستقبلي من الحاجات مما لا يخالف نصا جليا ويندرج تحت رعاية المقاصد الشرعية يمكن أن يعد سليما من الناحية الشرعية، "إن الأمور العادية إنما يعتبر في صحتها ألا تكون مناقضة لقصد الشرع، ولا يشترط ظهور الموافقة" كما يقول الشاطبي[2].

يقول القنوجي عند حديثه عن أنماط الشركات وأن نمطيتها تاريخية وليست نمطية شرعية: "واعلم أن هذه الأسامي التي وقعت في كتب الفروع لأنواع من الشركة كالمفاوضة والعنان والوجوه والأبدان لم تكن أسماء شرعية ولا لغوية، بل اصطلاحات حادثة متجددة، والحاصل أن جميع هذه الأنواع يكفي في الدخول فيها مجرد التراضي، ولا يتحتم غيره وما كان منها من باب الوكالة أو الإجارة فيكفي فيه ما يكفي فيهما[3] ".

وأن آلة أصول الفقه المعروفة تحتاج في تمديد صلاحيتها لتشمل آليات لمعالجة المستجدات إلى مراجعة نقدية، وتطوير يجبر النقص ويسد الخلة، ولربما كان ذلك متأتيا من خلال تفعيل مقاصد الشرع من خلال منهج تواطئ العلل وتواترها، واعتبار العلة دليلا على الحكم لا وصفا له، وتطوير منهج الأصوليين وتوظيفه لنتجاوز الدليل الآحادي إلى الدليل المتواتر لأن الأدلة ظنية إذا انفردت قطعية إذا اجتمعت. ويحصل ذلك باستقراء العلل الكثيرة المتماثلة في كونها ضابطا لحكمة متحدة ليحصل الجزم بالمقصد الشرعي.

---

(1) الشافعي في أحكام القرآن ج1 ص20 / دار الكتب العلمية 1991.

(2) الشاطبي في الموافقات ج1 ص 42/ دار المعرفة مصدر سابق.

(3) القنوجي صديق بن حسين البخاري في الروضة الندية شرح الدرر البهية ج2ص143/ ط دار المعرفة، 1307.

الدراسات السابقة:

هنالك دراسات عديدة تناولت المقاصد الشرعية، بعضها قديم مثل ما كتبه الإمام أبو إسحاق الشاطبي، الذي أفردها بمصنفات وكذلك ما كتب في المقاصد الجزئية سواء عند الفقهاء في كتبهم، أو ما صنف في ذلك مفردا مثل كتب الحكيم الترمذي والقفال والشاشي والبخاري والعز ابن عبد السلام، كمقاصد النكاح ومقاصد العقوبات ومقاصد الشهادات ومقاصد العبادات ومقاصد كل عبادة على حده، والمؤلفات كثيرة في هذا، ناهيك عن الكتب التي تتناول موضوع السياسة الشرعية عموما كالمرادي، والشيرازي، وابن تيمية، وابن القيم، والمقريزي وغيرهم.

وكذلك ما كتبه أهل الأصول في كتبهم الأصولية كالجويني والغزالي والرازي والآمدي وكذا ما كتب عن المقاصد في المذهب الحنفي والمذهب المالكي.

وبعضها حديث مثل الطاهر بن عاشور والشيخ محمد رشيد رضا، وعلال الفاسي والريسوني، والكيلاني، والقرضاوي، والخادمي.

ومن الأبحاث التي لا غنى عنها كتاب الفقه المقاصدي عند الإمام الشاطبي وأثره في التشريع الإسلامي للدكتور أحسن لحساسنة، والفقه المقاصدي عند الإمام الشاطبي وأثره على مباحث أصول ومقاصد الشريعة الإسلامية للدكتور زياد محمد احميدان، ومقاصد الشريعة بأبعاد جديدة للدكتور عبد المجيد النجار، وكذلك كتاب نحو تفعيل مقاصد الشريعة للدكتور جمال الدين عطية.

وعموما فالمؤلفات في المقاصد في هذا العصر كثيرة جدا، وتحمل تيارات مختلفة واتجاهات متباينة، واطلعت أخيرا على رسائل جامعية إحداهما مقاصد الشريعة الخاصة بالتصرفات المالية لمؤلفها عز الدين ازغيبة، والثانية أثر المقاصد الشرعية في التنمية الاقتصادية لمؤلفتها سارة القحطاني وثالثتها مقاصد الأحكام المالية عند الإمام ابن القيم وأثرها الفقهي للدكتور محمد بن عبد العزيز اليحيى.

ففي العصر الحديث اهتم العلماء والباحثون بهذا الفن تدفعهم الحاجة إليه في ظل المستجدات والإكراهات والتطور المذهل في أنماط الحياة وأساليب العيش،

فجاء رائد هذا الفن حديثا وهو الإمام محمد الطاهر بن عاشور الذي ضمن تفسيره كثيرا من الإشارات إلى هذه المقاصد، بل ألف كتابه المشهور مقاصد الشريعة الإسلامية، ويعتبر الطاهر بن عاشور أول من صنف في المقاصد الشرعية في المال، وتوالى الكتاب والباحثون.

من خلال ما سبق عرضه هنا من الدراسات السابقة القديمة منها والحديثة التي أتيح للباحث الحصول عليها حول هذا الموضوع تبين للباحث أن موضوع المقاصد الشرعية وبخاصة المالية أو المتعلقة بالمعاملة المالية لا يزال يحتاج صياغة أكثر دقة وشمولا وتنزيلا على الواقع، تنبني على الاستقراء والتحليل، وتمكن من وضع ميزان شرعي مقاصدي، توزن به المعاملة المالية، وذلك ما دفعه إلى خوض غمار الموضوع.

وهناك دراسات كثيرة حديثة بعضها باللغات الأجنبية وبعضها باللغة العربية حول المشتقات المالية وعقود الخيار خاصة. بل هنالك مقالات كثيرة في الشبكة العنكبوتية حول هذه الموضوعات. ولكن عقد المقارنة ومحاولة قياس السلامة الشرعية للمنتج المالي من خلال المقاصد لم أطلع عليه في دراسة وافية مؤصلة مستقلة، وإن كان يأتي ذكره على أقلام الباحثين في ميدان المشتقات المالية.

فمع ظهور المشتقات المالية الحديثة ومحاولة تخريجها على نصوص الشريعة ومقاصدها(مسلمتها)، برزت أيضا الحاجة إلى المقاصد أكثر فتناولها الباحثون في مجال الهندسة المالية الإسلامية من أمثال العياشي فداد ومنذر قحف وسامي السويلم و رفيق يونس المصري من خلال مقالاته حول المشتقات والأسواق المالية وعلاء الدين زعتر وغيرهم كثر، وقد حاول الدكتور سامي السويلم وضع معيار للسلامة الشرعية من خلال مجموعة من الأبحاث من أهمها بحث في التحوط في التمويل الإسلامي الذي ناقش فيه المشتقات المالية. كما حاول عبد الله بن بيه معالجة بعض المعاملات المعاصرة من خلال بث روح مقصدية وجعلها سندا في الترجيح والتصحيح، وتناول ءاخرون كثر بورصة الأوراق المالية مثل شعبان إسلام

البرواري وسائر الأبحاث التي أنجزت بمعرفة معهد البحوث والتدريبات التابع لمجموعة البنك الإسلامي للتنمية.

لكن أحدا من هؤلاء فيما علمنا لم يتناول بشكل موسع ومؤصل وضع معيار مقصدي- في غياب النص الجلي أو الخفي وغياب الإجماع- لسلامة المشتق المالي أو المنتج المالي، وخاصة عقد الخيار المالي، فهذه الدراسة تهدف إلى تعميق البحث المقاصدي في المال والمعاملة بهدف وضع معيار لسلامة المنتجات المالية، وخاصة عقد الخيار المالي المعروف اليوم في سوق المال تعميقا وتأصيلا للأبحاث، ومحاولة استكمال النقص في هذا المجال من خلال الاستقراء والاستنباط ووضع القواعد والضوابط.

المنهجية:

لقد استخدمنا في هذه الدراسة منهجا وصفيا تحليليا نقديا مع المقارنة، فسنعرف المقاصد الشرعية وخاصة منها ما يتعلق بالمال والمعاملة ونبين أنواعها وترتيبها وصحتها وأدلة ذلك، ذاكرين كيف كان العلماء يرجحون باعتبار المقصد وأمثلة على ذلك معرجين على الحيل والفرق بينها وبين المخارج الشرعية، لنستخلص في نظرنا أهم المبادئ والمقاصد التي تعتبر معيارا للسلامة الشرعية للمعاملة المالية، من ثم نتناول الأسواق المالية وأدواتها التقليدية وأدواتها المشتقة ثم نتحدث بالوصف عن عقد الخيار المعهود اليوم في سوق المال، نتعرف على مكوناته وعناصره وشروطه في إطار ما يسمى اليوم بالهندسة المالية والمشتقات المالية، وهذا التوصيف هو الذي يمهد لتحقيق المناط، ويمهد للمقارنة بعقود الخيار والاختيار في الفقه الإسلامي وعقد السلم وبيع العربون وعقد الكفالة وغيرها، نتلمس من خلال ذلك نصا أو ظاهرا أو مفهوم موافقة أو مخالفة أو دلالة اقتضاء أو إشارة أو قولا لإمام من الأئمة المقتدى بهم، وإذا لم يكن شيء من ذلك جاز لنا من ثم أن نعرض هذا العقد على المقاصد والمبادئ التي أسلفنا لنتوصل إلى ضبط معياري ثابت يمكن أن تعرض عليه أي معاملة من المعاملات المعاصرة، بما فيها عقد الخيار موضوع هذا البحث.

وسنلتزم في هذه المنهجية بما يلي:

تصور المسألة تصورا صحيحا دقيقا يمكن من الحكم عليها لأن الحكم على الشيء وبالشيء فرع عن تصورهما، وإذا لم يكن التصور صحيحا لا جرم أن الحكم سيكون كذلك غير صحيح، لأن شرط تصحيح النهايات تصحيح البدايات.

إذا ذكرنا حكما محل اتفاق سنذكر حكمه بدليله وتوثيق ذلك.

إذا كان في الموضوع أقوال نذكرها بعد التحقق من جهة عزوها لأصحابها من خلال المذاهب.

عند عرض أقوال العلماء نذكر القول ووجهه ودليله ووجه الاستدلال ونذكر ما أورد عليه الآخر وربما يدلي الباحث بدلو في الموضوع.

سنخرج الآيات من المصحف الشريف ونذكر السورة ورقم الآية.

سنخرج الأحاديث والآثار عند أول ورود لها في البحث.

سوف نجعل لكل فصل خلاصة ونختم البحث بخلاصة تبين أهم النتائج التي تم التوصل إليها.

سنلحق بالبحث كافة الفهارس المعهودة فهرس الآيات والأحاديث و فهرس المصادر والمراجع وفهرس الموضوعات.

الخطة المتبعة في هذا العمل:

أدرنا هذا العمل على مقدمة وثلاثة فصول أولهما تمهيدي في تسعة مباحث وستة وعشرين مطلبا وخاتمة لكل فصل وخاتمة للبحث.

خصصنا المقدمة للتعريف بالموضوع والإشكالية التي يثيرها البحث والدراسات التي سلفت في الموضوع والمنهجية المتبعة والخطة المختارة للبحث.

أما **الفصل التمهيدي** وهو الأول فقد خصصناه للمقاصد الشرعية في المال والمعاملات المالية تعريفها وأنواعها ومراتبها والخطر الحاصل من إهمال مراعاتها وبخاصة ما يتعلق بالمال منها محاولين وضع معيار للسلامة الشرعية انطلاقا من المقاصد الشرعية. ونتعرض في مبحث أخير من هذا الفصل للحيل والمخارج

وعلاقتها بالمقاصد.

وفي هذا الفصل الذي خصصناه للمقاصد الشرعية ثلاثة مباحث:

المبحث الأول: تعريف المقاصد وتحديد مدلولها، وفيه ثلاثة مطالب:

المطلب الأول: المقاصد الشرعية عند الأقدمين

المطلب الثاني: المقاصد الشرعية عند المعاصرين

المطلب الثالث: المقاصد الشرعية وأهميتها في الاجتهاد

المبحث الثاني: المال ومقاصد الشريعة وفيه ثلاثة مطالب

المطلب الأول: تحديد مفهوم المال

المطلب الثاني: المقاصد الشرعية الخاصة بالمال

المطلب الثالث: المقاصد الشرعية الخاصة بالمعاملات المالية

المبحث الثالث: المقاصد بين الضوابط والمخارج والحيل

المطلب الأول: ضوابط ومسالك الاجتهاد المقاصدي

المطلب الثاني: المقاصد والحيل والمخارج

الفصل الثاني: الهندسة المالية والمشتقات

وفيه نتناول السوق المالية وأدواتها التقليدية بوصفها الحاضنة لأدوات الهندسة المالية ونتحدث عن الهندسة المالية تعريفها ونشأتها وأسباب ظهورها و المشتقات المالية تعريفها ومكونات عقودها وأنواعها ومخاطرها والهدف منها والجدل حولها والمتعاملين فيها وفيه ثلاثة مباحث:

المبحث الأول: الأسواق المالية وفيه ثلاثة مطالب:

المطلب الأول: مفهوم وتعريف السوق المالية

المطلب الثاني: نشأة الأسواق المالية

المطلب الثالث: أنواع الأسواق المالية

المبحث الثاني: أدوات السوق المالية وفيه مطلبان:

المطلب الأول: أدوات السوق النقدية

المطلب الثاني: أدوات السوق الرأسمالية

المبحث الثالث: الهندسة المالية والاشتقاق المالي وفيه ثلاثة مطالب:

المطلب الأول: الهندسة المالية: المفهوم والتعريف

المطلب الثاني: النشأة والعوامل المساعدة في ظهور الهندسة المالية التقليدية والإسلامية.

المطلب الثالث: الاشتقاق المالي

الفصل الثالث: عقود الخيارات المالية دراسة فقهية تحليلية وفيه ثلاثة مباحث:

وفيه نتناول مفهوم العقد لغة واصطلاحا، والخيار لغة واصطلاحا، ثم نفصل في عقود الخيارات تعريفها ومفاهيمها ونشأتها وعناصر عقود الخيارات المالية وأنواعها وعلاقتها بالعقود المستقبلية، ومحلها ودوافع المتعاملين بها، ومقارنتها بنظائرها وأشباهها مثل خيار الشرط وبيع العربون والهبة وبيع الصفة والسلم وغير ذلك ثم نتناول عقود الخيارات المالية ومقاصد الشرع في المال، وضوابطه في محاولة لوضع معيار للسلامة الشرعية وتصور بدائل لعقد الخيار المالي، وخاتمة.

المبحث الأول: عقود الخيارات المالية الماهية والنشأة والدوافع وفيه ثلاثة مطالب:

المطلب الأول: تعريف العقد لغة واصطلاحا.

المطلب الثاني: تعريف عقود الخيارات المالية ونشأتها

المطلب الثالث: عناصر عقود الخيارات المالية ودوافع المتعاملين بها.

المبحث الثاني: عقود الخيارات المالية: أنواعها ووظيفتها ومشروعيتها القانونية والاقتصادية وفيه ثلاثة مطالب:

المطلب الأول: أنواع عقود الخيارات المالية.

المطلب الثاني: وظيفة عقود الخيارات المالية.

المطلب الثالث: عقود الخيارات المالية والمشروعية القانونية والاقتصادية.

المبحث الثالث: عقود الخيارات المالية و الأحكام الشرعية وفيه أربعة مطالب:

المطلب الأول: الخيارات المالية والنصوص الفقهية المعاصرة.

المطلب الثاني: الخيارات المالية ونظائرها في الفقه الإسلامي.

المطلب الثالث: الخيارات المالية والمقاصد الشرعية في المعاملات المالية

المطلب الرابع: البدائل عن الخيارات المالية.

الخاتمة نبين فيها أهم النتائج التي توصلنا إليها.

الفهارس.



الفصل التمهيدي: المقاصد الشرعية في المال

الحديث عن المقاصد الشرعية في المال يستوجب التعريف أولا بالمقاصد الشرعية وأنواعها ورتبها واهتمام العلماء بها ودرجتها في التشريع الإسلامي، كما يستوجب التطرق إلى مفهوم التمول وعلاقته بالعرف وتطوره وكيف تكون المقاصد سياجا أمام التحيل ومنفذا للخروج من الحرج بواسطة المخارج، سنتناول ذلك ضمن المباحث التالية:

المبحث الأول: تعريف المقاصد الشرعية وتحديد مدلولها وأهميتها

في هذا المبحث سيتم تناول تعريف هذا المركب ومناقشة مدلوله من خلال مطالب ثلاثة:

المطلب الأول: المقاصد الشرعية عند الأقدمين:

المقاصد في اللغة: جمع مقصد، وهو (بفتح العين) مصدر الفعل قصد يقصد بالكسر من باب ضرب وإذا أريد اسم الزمان والمكان كان بالكسر على حد قول ابن مالك:

في غير ذا عينه افتح مصدرا وسوا ه اكسر وشذ الذي عن ذلك انخزلا[1]

تقول: قصدته قصدا ومقصدا[2]. وإن شئت قلت: اسم مصدر قياسي للفعل قصد من باب ضرب لأنه ميمي.

قال الحسن بن زين في التوشيح على لامية الأفعال:

(1) بن زين في طرة توشيح لامية الأفعال لابن مالك ص457 / دار الكتب العلمية ط الأولى 2008.

(2) ابن فارس / مقاييس اللغة / مادة (قصد) مرجع سابق.

ومنـــه الإعـــلام والميمـــي قـــسه ولا تقـــس ســـواه ولكـــن نقلـــه قـــبلا[1]

وكـلا الـوزنين يجمـع عـلى مقاصـد ومقـصودات والقـصد يجمـع عـلى قـصود، ويطلق القصد على: استقامة الطريق، يقال: طريق قاصد أي: سهل مستقيم، والقصد: الاعتماد، تقول: قـصده وقـصد لـه وقـصد إليه بمعنـى.. ومنـه قولـه تعـالى: ﴿لَوْ كَانَ عَرَضاً قَرِيباً وَسَفَراً قَاصِداً لاَّتَّبَعُوكَ﴾[2] أي سـهلا هينـا لا بـطء فيـه ولا تعـب. وتقـول العرب بيننا وبين الماء ليلة قاصدة أي هينة السير لا تعب فيها ولا بـطء، والقـصد بـين الإسراف والتقتير ومنه فـلان مقتـصد في النفقـة والقـصد العـدل كـذلك[3] ومـن هـذا المعنى: ﴿وَاقْصِدْ فِي مَشْيِكَ﴾[4].

والقصد إتيـان الـشيء.. وفي سر الـصناعة لابـن جنـي: أصـل قـصد ومواقعهـا في كلام العرب: الاعتزام والتوجه والنهود[5] والنهوض نحو الشيء)[6].

وفي لـسان العـرب قـصده يقـصده قـصدا، وقـصد لـه، وأقـصدني إليـه الأمـر وهـو قصدك أي: تجاهك[7].

ويطلق المقصد والمقصود بالاشتراك على معان ثلاث: على المضمون الدلالي أي حـصول الدلالـة، وعلـى المـضمون الـشعوري أو الإرادي وهـو حـصول التوجـه وعدم السهو والنسيان ثم على حصول الغرض الصحيح وقيام الباعث المشروع وهو المضمون القيمي وقد غلب على هذا النوع تسمية المقاصد بصيغة الجمع[8].

---

(1) ابن زين في طرته توشيح لامية الأفعال لابـن مالـك ص 105 ط أولى مؤسسة الكتـب الثقافيـة دبـي مرجع سابق.

(2) التوبة الآية 42.

(3) الجوهري في مختار الصحاح مادة قصد.

(4) لقمان الآية 19.

(5) ابن فارس في مقاييس اللغة باب النون والهاء والدال (نهد) ج5 0 ص361 / دار الفكر 1979 مرجع سابق.

(6) مرتضى الزبيدي في تاج العروس مادة قصد.

(7) ابن منظور في لسان العر ب مادة قصد.

(8) طـه عبـد الـرحمن تجديـد المـنهج في تقـويم الـتراث ص98 / ط 1 المركـز الثقـافي العربـي

والشريعة في اللغة: مشرعة الماء، وهو مورد الشاربة، والشريعة: ما شرع الله لعباده من الدين وقد شرع لهم أي سن والشارع: الطريق الأعظم[1] والشريعة والشراع والمشرعة: المواضيع التي ينحدر إليها الماء، قال الليث: وبها سمي ما شرع الله للعباد شريعة... والشرعة والشريعة: مشرعة الماء.. والعرب لا تسميها شريعة حتى يكون الماء عدا لا انقطاع له، ويكون ظاهرا معينا لا يسقى بالرشاء[2].

وهي مشتقة من التشريع وهو إيراد الإبل شريعة لا يحتاج معها إلى سقي بالحوض. ويقال في المثل: أهون السقي: التشريع[3].

والشريعة في الاصطلاح هي الأمر والنهي والحدود والقصاص كما قال قتادة[4] في تفسير قول الله تعالى: ﴿ثُمَّ جَعَلْنَـٰكَ عَلَىٰ شَرِيعَةٍ مِّنَ ٱلْأَمْرِ﴾[5]. والشرعة والشريعة بمعنى ومنه قول الله تعالى: ﴿لِكُلٍّ جَعَلْنَا مِنكُمْ شِرْعَةً وَمِنْهَاجاً﴾[6].

وقال ابن الأثير: "الشريعة ما سنه الله لعباده من الدين وافترضه عليهم. " وقد شرع الله الدين شرعا إذا أظهره وبينه[7] فالشريعة إذن هي الدين الواضح الذي جاءت به الرسل لهداية الناس من الإيمان القلبي والسلوك العملي، وهي بهذا المعنى تطابق مفهوم الدين، وتطلق الشريعة عند الفقهاء إطلاقا أخص فهي عندهم ما سوى العقائد من أمور الدين.

والتشريع في الاصطلاح هو وضع الشريعة فإن كان الوضع ابتداء فذلك لا يأتي

=

بيروت 1994.

(1) الرازي محمد بن أبي بكر في المختار الصحاح مادة شرع، ط دار الفكر 1419هـ 1998م.

(2) ابن منظور في لسان العرب مادة شرع. ج8 ص175 / دار صادر بيروت 1994.

(3) ابن منظور في لسان العرب مادة شرع، مرجع سابق.

(4) القرطبي في الجامع لأحكام القرآن ج16 ص163 تفسير سورة الجاثية طبعة مغفلة الاسم والتاريخ.

(5) الجاثية الآية 18.

(6) المائدة الآية 48.

(7) ابن الأثير في النهاية في غريب الحديث والأثر الشين والعين وما ثالثهما.

إلا من الله ﷻ: ﴿أَمْ لَهُمْ شُرَكَـٰٓؤُاْ شَرَعُواْ لَهُم مِّنَ ٱلدِّينِ﴾[1] وإن كان التشريع بمعنى استنباط حكم من شريعة الله فهذا هو الاجتهاد وهو مجاز لأن المجتهد إنما يكشف عن حكم لا يفطر حكما من عند نفسه.

وعليه فيمكن القول إن الشريعة في معناها الاصطلاحي قريبة من المعنى اللغوي فهي بالمعنى الاصطلاحي: مورد لهداية البشر من خلال الأوامر والنواهي للحصول على السعادة الدنيوية والأخروية[2].

أما المقاصد الشرعية في الاصطلاح فإن المتقدمين من علماء الأصول اقتصروا على استحضارهم لمعاني المقاصد الشرعية والعمل بها أثناء الاجتهاد الفقهي وفهم النصوص الشرعية دون أن يولوها حظها من التعريف أو التدوين أو التمثيل أو التأصيل، وكانوا يعبرون عنها بتعبيرات مختلفة مثل – مقصود الشريعة- الحكمة الشرعية- المصلحة- نفي الضرر- نفي الحرج- دفع المشقة- رفع الحرج والضيق- الكليات الشرعية- العلل الشرعية- المعاني الشرعية- الغرض والمراد والمغزى الشرعي، وبالتالي لم يضعوا تعريفا محددا لهذا المبحث من مباحث علم الأصول، والذي أصبح فيما بعد علما قائما بذاته.

ذلك أن المتقدمين من العلماء لم يكونوا يتعمقون في التعريفات وإنما كانوا يقتصرون على تقريب المعاني بالألفاظ المترادفة ونحوها مما هو سهل المأخذ قريب الملتمس دون مراعاة للمحترزات وشروط الحدود، لأن الحدود على ما شرطه أرباب الحدود يتعذر الإتيان بها... وماهيات الأشياء لا يعرفها على الحقيقة إلا باريها فتسور الإنسان على معرفتها عمى في عماية[3].

ولكن بعد أن دخلت العلوم دائرة الصنعة والاصطلاح جعل العلماء المرجع في الاختلاف تحديد المفاهيم وضبط الحقائق فحكموا الحدود[4].

---

(1) الشورى الآية 21.

(2) القياتي محمد أحمد في مقاصد الشريعة عند الإمام مالك ج1 ص68 / ط دار السلام 2009.

(3) الشاطبي في الموافقات ج1 ص 40 تحقيق الشيخ عبد الله دراز / دار الحديث القاهرة ـ 2006.

(4) القرافي في الفروق ج4 ص199 / دار السلام 2001.

لكن هذه العبارة أي عبارة مقاصد الشريعة وردت على ألسنة العديد من العلماء في كتبهم مثل كتب الفروق الفقهية وكتب القواعد والخلاف والنوازل(1)، أما الغزالي فقد ذكر تعريفا مختصرا للمقاصد فقال: "إنها عبارة حاوية للإبقاء ودفع القواطع وللتحصيل على سبيل الابتداء(2). ولعل هذه العبارة تحتاج شيئا من الشرح فالمقصود عنده بالإبقاء ودفع القواطع تجنيب المضار عن الخلق وتجنيبهم ما يقطع أسباب ذلك الإبقاء وتحصيل المصالح ابتداء فهو هنا يعرف المقاصد الشرعية بأنها تحصيل المصالح ودفع أسباب زوالها أو هي المصالح الخمس على ما هو مبين.

من خلال ما سلف من معنى كلمة المقاصد وكلمة الشريعة يمكن أن نبين أن المراد من هذا التركيب الإضافي هو ما ترمي وتقصد إليه مجموعة الأوامر والنواهي الإلهية سواء منها ما يتعلق بالعقيدة أو الإيمان أو ما يتعلق بالسلوك العملي من حياة الإنسان، فكل ما هو أمر أو نهي إلهي فهو من مقاصد الشرع، ومن خلال معنى الشريعة لغة والذي لا يطلق على الماء إلا إذا كان عدا لا انقطاع له يمكن أن نقول كذلك إن المقصود هو الغايات والأهداف التي قصدتها نصوص الوحي الثابتة، وليس بالضرورة الأهداف والغايات التي حددتها فهوم أهل الاجتهاد والاستنباط لأن الشريعة لا تطلق إلا على ما لا يسقي بالرشاء لغة.

ويعتبر الإمام الشاطبي بحق واضع أسس وقواعد علم مقاصد الشرع لكنه لم يتعرض إلى تعريفه حسب رأى بعض الباحثين، وربما يكون مرد ذلك إلى أن الشاطبي ينتقد بل يرفض نظرية الحد عند المناطقة(3).

وحتى الذين سبقوا الشاطبي لم يتعرضوا لتعريف المقاصد الشرعية مثل

---

(1) ابن ازغيبه في مقاصد الشريعة الخاصة بالتصرفات المالية ص18 ط مركز جمعة الماجد للثقافة والتراث بدبي.

(2) الغزالي أبو حامد في شفاء الغليل في بيان الشبه والمخيل ومسالك التعليل ص159 / الإرشاد – بغداد، 1390هـ

(3) أحسن لحساسنه في الفقه المقاصدي عند الإمام الشاطبي ص 13 ط1 دار السلام ـ 2008.

الماتريدي والقفال والجويني وابن الحاجب وابن عبد السلام وغيرهم إلا أنهم جميعا مجمعون على أن المقاصد الشرعية هي المصالح الدينية والدنيوية، توصلوا إلى ذلك من خلال تدبر الأحكام والغوص في المرامي والغايات، وقد صرح بذلك الغزالي كما سلف في شفاء الغليل[1].

المطلب الثاني: المقاصد الشرعية عند المعاصرين:

وأما المعاصرون من العلماء فقد اجتهدوا في تعريف هذا العلم وتحديد مدلوله، فهذا محمد الطاهر بن عاشور يعرف مقاصد الشريعة العامة في مستهل القسم الثاني من كتابه مقاصد الشريعة الإسلامية بأنها: "المعاني والحكم الملحوظة للشارع في جميع أحوال التشريع أو معظمها بحيث لا تختص ملاحظتها بالكون في نوع خاص من أحكام الشريعة وشرح هذا التعريف فقال: " فيدخل في هذا أوصاف الشريعة وغاياتها العامة والمعاني التي لا يخلو التشريع عن ملاحظتها، ويدخل في هذا أيضا معان من الحكم ليست ملحوظة في سائر أنواع الأحكام، ولكنها ملحوظة في أنواع كثيرة منها"[2].

وقد اقتصر هنا على تعريف المقاصد العامة، إذ أنه قسم المقاصد إلى: عامة وخاصة، إلا أنه عاد في القسم الثالث من الكتاب فعرف المقاصد الخاصة للشرع في أبواب المعاملات فقال: "هي الكيفيات المقصودة للشارع لتحقيق مقاصد الناس النافعة أو لحفظ مصالحهم العامة في تصرفاتهم الخاصة.. "[3].

وجمع الأستاذ علال الفاسي بين التعريفين السابقين، فقال: "المراد بمقاصد الشريعة: الغاية منها، والأسرار التي وضعها الشارع عند كل حكم من أحكامها"[4]

---

(1) الغزالي أبو حامد في شفاء الغليل في بيان الشبه والمخيل ومسالك التعليل ص**159** مرجع سابق.

(2) الطاهر ابن عاشور في مقاصد الشريعة الإسلامية ص**49** / دار سحنون تونس/ ط **2-2007**.

(3) الطاهر بن عاشور في مقاصد الشريعة الإسلامية ص **141**مصدر سابق.

(4) علال الفاسي في مقاصد الشريعة الإسلامية ومكارمها ص**7** / ط**5** دار الغرب الإسلامي – بيروت **1993** مصدر سابق.

ولكنه عاد بعدئذ ليضع للمقاصد تعريفا آخر، فقال: "المقصد العام للشريعة الإسلامية هو عمارة الأرض وحفظ نظام التعايش فيها، واستمرار صلاحها بصلاح المستخلفين فيها، وقيامهم بما كلفوا به من عدل واستقامة، ومن صلاح في العقل وفي العمل، وإصلاح في الأرض واستنباط لخيراتها وتدبير لمنافع الجميع"(1).

وكذلك فعل وهبة الزحيلي في مزجه للتعريفين معا، إذ قال: "هي المعاني والأهداف الملحوظة للشرع في جميع أحكامه أو معظمها، أو هي الغاية من الشريعة والأسرار التي وضعها الشارع عند كل من أحكامها"(2).

أما الريسوني فقد عرف المقاصد الشرعية بعد أن ساق تعريفي ابن عاشور والفاسي، فقال: "إن مقاصد الشرعة هي الغايات التي وضعت الشريعة لأجل تحقيقها، لمصلحة العباد"(3).

ثم شرع – لتوضيح هذا التعريف– في تقسيم المقاصد إلى: مقاصد عامة، ومقاصد خاصة، ومقاصد جزئية.

وعرف يوسف القرضاوي مقاصد الشريعة بأنها: " الغايات التي تهدف إليها النصوص من الأوامر والنواهي والإباحات، وتسعى الأحكام الجزئية إلى تحقيقها في حياة المكلفين، أفرادا وأسرا وجماعات وأمة"(4).

وعلق عبد الله ولد بيه على تعريف ابن عاشور للمقاصد العامة فقال: " وهذا التعريف الموسع ليس حدا منضبطا بالجنس والفصل لمقاصد الشريعة، وإنما هو لنوع من المقاصد وهو المقاصد العامة"(5). ثم لاحظ أن الحديث عن الحكم والأسرار والغايات في تعريف المقاصد يستبعد المعنى اللغوي الذي قد يستعمل

---

(1) علال الفاسي في مقاصد الشريعة الإسلامية ومكارمها ص **46** مصدر سابق.

(2) الزحيلي وهبة في أصول الفقه الإسلامي ج2 ص **1017** / دار الفكر مرجع سابق.

(3) الريسوني في نظرية المقاصد عند الإمام الشاطبي ص **7** / المعهد العالمي للفكر الاسلامي ـ **1981**.

(4) القرضاوي يوسف في دراسة في فقه مقاصد الشريعة ص **73** مصدر سابق.

(5) عبد الله بن بيه في مقاصد المعاملات ومراصد الواقعات ص **47** / مؤسسة الفرقان للتراث الإسلامي ـ **2010**.

اللفظ فيه، ووضع تعريفا جديدا للمقاصد الشرعية فقال: "مقاصد الشريعة هي: المعاني المفهومة من خطاب الشارع ابتداء، وكذلك المرامي والمرامز والحكم المستنبطة من الخطاب، وما في معناه من سكوت بمختلف دلالته، مدركة للعقول البشرية متضمنة لمصالح العباد معلومة بالتفصيل أو في الجملة"[1].

وعلق ابن بيه على تعريفه قائلا: "وهذا التعريف الذي يدمج القصود الابتدائية المنشئة بالقصود الناشئة يتجنب التقسيم في الحد ليكون المحدود جنسا واحدا وليس أجناسا مختلفة، ويراعي المعاني التي أشار إليها الشاطبي متفرقة من إبراز المصلحة كفصل من فصول الحد[2]، وإدراك العقل الذي يتناول المعاني الأولى والثانية، وبذلك نستوعب مقصدين معرفين بالاسم في تعريف المقاصد الذي يجب أن يكون تعريفا بالحد، وليس تعريفا ولا توصيفا بالعد"[3].

وقد يستدرك على ابن بيه أن التعريف قد يكون بذكر الأقسام التي ينقسم إليها الشيء لأن أقسام الشيء من خواصه كتعريف الكلمة بأنها: اسم وفعل وحرف، وتعريف العدد بأنه: فرد وزوج، وهو من التعريف بالرسم الناقص، كما قال الناظم[4]:

كذاك بالتقسيم تعريف علم   كاسم وفعل ثم حرف الكلم

وأن الحد الجامع المانع الذي هو الحد التام بذكر الجنس والفصل متعذر في الأمور العقلية، لأن ماهيات الذاتيات فيها غير منضبطة، ولذلك تسمى حدود الفقهاء

---

(1) عبد الله بن بيه في مشاهد من المقاصد ص 32 / ط1 مؤسسة الإسلام اليوم 2010.

(2) الفصل هو الوصف اللازم الذاتي الذي لا يفهم الشيء بدون فهمه، وهو ما يميز التعريف بالحد عن التعريف بالرسم لأن التعريف بالحد هو: تعريف ماهية الشيء بجنسه وفصله، والرسم هو تعريفه بجنسه وخاصته، وخاصة الشيء في وصفه. الملازم غير الذاتي أنظر: الباجي تقريب الوصول إلى علم الأصول ص142 دار الكتب العلمية – 2003.

(3) عبد الله بن بيه في مشاهد من المقاصد ص 32 مرجع سابق.

(4) الناظم هو عمنا الشيخ أحمدو بن حمينه شيخ محظرة المعارف في نظمه في المنطق مخطوط لدينا منه نسخة.

رسوما.

وربما كان عدم تعريف الشاطبي للمقاصد راجعا إلى نفوره من التقيد بالحدود في المباحث الأصولية التي تحدث عنها، و يؤيد ذلك انتقاده لنظرية الحد عند المناطقة، ثم لأن الشاطبي يتبنى منهجا خاصا في الحدود، ولا يرى الإغراق في تفاصيلها، بل يرى أن التعريف يحصل بالتقريب للمخاطب، وهو قد فعل ذلك بما ذكره من أقسام وأمثلة[1].

يظهر جليا من التعاريف السابقة أن هناك اتفاقا بين العلماء على كون المقاصد دائرة مع المصالح والغايات والحكم التي قصد الشارع تحقيقها عند وضعه الشريعة، وهذا شامل للمقاصد العامة والخاصة.

المطلب الثالث: المقاصد الشرعية وأهميتها في الاجتهاد:

يحظى علم مقاصد الشريعة بأهمية بالغة لدى العلماء المتقدمين والمتأخرين لما له من شأن عظيم وأثر بالغ في استنباط الأحكام الشرعية فقد قال الجويني: " من لم يتفطن لوقوع الأوامر والنواهي فليس على بصيرة في وضع الشريعة[2] " فهذا الجويني يرى أن التبصر في وضع الشريعة يتطلب التفطن للمقاصد الشرعية، وينفي البصيرة عمن خفيت عليه مقاصد الشرع، ذلك أنه لا يدرك المرامي والغايات التي جاءت الشريعة المنزهة عن العبث والباطل من أجلها، وبالتالي فهو يبتعد عن مواقع الإصابة في الاستنباط والاجتهاد في ما لا نص فيه من النوازل والمستجدات، و يرى اشتراط معرفة المقاصد ومواقعها في الأوامر والنواهي -فالمقاصد هي صياغات الشرع الدالة على الأحكام، ليكون مريد الاجتهاد مؤهلا للاجتهاد.

وكذلك فعل السبكي حيث يصرح تصريحا أن كمال رتبة الاجتهاد لا يدرك إلا بأمور ثلاثة، وذكر منها معرفة المقاصد، إذ يقول: "الثالث: أن يكون له من الممارسة

---

(1) اليوبي مقاصد الشريعة الإسلامية وعلاقتها بالأدلة الشرعية ص 34 ط 1 دار الهجرة للنشر والتوزيع 1418.

(2) الجويني في البرهان ج1 ص 101 / دار الكتب العلمية 1997.

والتتبع لمقاصد الشريعة ما يكسبه قوة يفهم منها مراد الشرع من ذلك، وما يناسب أن يكون حكما له في ذلك المحل وإن لم يصرح به، كما أن من عاشر ملكا ومارس أحواله وخبر أموره إذا سئل عن رأيه في القضية الفلانية يغلب على ظنه ما يقوله فيها، وإن لم يصرح له به، لكن بمعرفته بأخلاقه وما يناسبها من تلك القضية، ثم قال: فإذا حصل الشخص على هذه الرتبة وحصل على الأشياء الثلاثة فقد حاز رتبة الكاملين في الاجتهاد[1].

والشاطبي يشترط لحصول درجة الاجتهاد وصفين **أحدهما:**

فهم مقاصد الشريعة على كمالها. لأن الإنسان إذا بلغ مبلغا فهم عن الشارع قصده في كل مسألة من مسائل الشريعة، وفي كل باب من أبوابها؛ فقد حصل له وصف ينزله منزلة الخليفة للنبي في التعليم والفتيا والحكم بما أراه الله [2]، والثاني في معرفة كلام العرب فبهذا حصر الشاطبي شروط التأهل للاجتهاد في الاتصاف بفهم المقاصد[3]، ومعرفة كلام العرب. و الشوكاني يرى " أن من أراد أن يمشي في رياض الاجتهاد، ويقتطف من طيب ثمراته، ويستنشق من عابق رياحينه، ممن كان معتقلا في سجن التقليد، مكبلا بالقيل والقال، مكتوفا بآراء الرجال؛ عليه أن يعلم أن الشريعة مبنية على جلب المصالح ودفع المفاسد[4].

ويقول الشاطبي: "و المقاصد أرواح الأعمال[5].

فالأعمال التي يمارسها المسلم تظل هامدة بلا روح إذا لم يدرك مقاصدها والعبرة منها، يقول الطاهر ابن عاشور: "وفي الإعلام بالعلة تنشيط للمأمور بالفعل على الامتثال؛ إذ يصير عالما بالحكمة"[6]. ويقول ولي الله الدهلوي: "ومنها أن

---

(1) السبكي في الإبهاج في شرح المنهاج ج1 صفحات: 8– 9 / دار الكتب العلمية ـ 1995.

(2) الشاطبي في الموافقات ج5 ص 43 / دار ابن القيم – دار ابن عفان 2003 مصدر سابق.

(3) الشاطبي في الموافقات ج4 ص410–411 دار الحديث القاهرة ـ 2006 مصدر سابق.

(4) الشوكاني في أدب الطلبص 145–151تحقيق ونشر مركز الدراسات والبحوث اليمنية، صنعاء.

(5) الشاطبي في الموافقات ج3 ص44 دار ابن القيم – دار ابن عفان 2003 مصدر سابق.

(6) الطاهر بن عاشور في التحرير والتنوير ج14 ص278 / الدار التونسية للنشر 1984.

يحصل به الاطمئنان الزائد على الإيمان كما قال إبراهيم الخليل عليه السلام: ﴿قَالَ إِبْرَاهِيمُ رَبِّ أَرِنِي كَيْفَ تُحْيِ الْمَوْتَى قَالَ أَوَلَمْ تُؤْمِن قَالَ بَلَى وَلَكِن لِيَطْمَئِنَّ قَلْبِي﴾[1]، ذلك أن تظاهر الدلائل وكثرة طرق العلم يثلجان الصدر ويزيلان اضطراب القلب"[2].

ويقول الريسوني: "المقاصد تزيل الكلل وتسدد العمل"، قديما قالوا: "من عرف ما قصد هان عليه ما وجد"، فالإنسان حينما يقدم على عمل وهو لا يدري قيمة هذا العمل ولا يدري النتائج التي يسعى إلى بلوغها والفوائد التي يعمل لجنيها وتحصيلها ولا يدري قيمة ما هو فيه وجدوى ما هو بصدده، هذا الإنسان عادة ما يصاب في عمله وسعيه بتحير واضطراب أو بكلل وملل، أو بضجر وانقطاع"[3].

والمقاصد ضرورية لفهم النصوص الشرعية وتفسيرها وتنزيلها على الواقع يقول ابن العربي: " ولا تتعلق الأحكام بالألفاظ، إلا أن ترد على موضوعاتها الأصلية في مقاصدها المطلوبة، فإن ظهرت في غير مقصدها لم تعلق عليها مقاصدها. ألا ترى أن البيع والشراء معلوم اللفظ والمعنى، وقد قال الله تعالى: ﴿إِنَّ اللَّهَ اشْتَرَى مِنَ الْمُؤْمِنِينَ أَنفُسَهُمْ وَأَمْوَالَهُم بِأَنَّ لَهُمُ الْجَنَّةَ﴾[4] ولا يقال: هذه الآية دليل على جواز مبايعة السيد لعبده؛ لأن المقصودين مختلفان"[5].

فمن تبين المصالح والمفاسد في الشرع كما يقول عز الدين بن عبد السلام: "حصل له اعتقاد أو عرفان بأن هذه المصلحة لا يجوز إهمالها وهذه المفسدة لا يجوز قربانها وإن لم يكن فيها إجماع ولا نص ولا قياس... [6] "

ثم إن من ثمرات العلم بالمقاصد الشرعية إدراك الناظر انتظام الشريعة

---

(1) البقرة بعض الآية 260.

(2) الدهلوي في حجة الله البالغة تعليق الشيخ شريف سكر ج1 ص38 / ط 2دار إحياء العلوم بيروت لبنان.

(3) الريسوني في الفكر المقاصدي قواعده ومقاصده ص 115 مصدر سابق.

(4) التوبة الآية 112.

(5) ابن العربي في أحكام القرآن ج3 ص 533 / دار الكتب العلمية ـ 2003.

(6) ابن عبد السلام في قواعد الأحكام في مصالح الأنام ج2 ص160، مؤسسة الريان ـ بيروت 1998.

وحكمتها واتساقها فيزداد بذلك إيمانا بكمال الحكمة وشمولية الشريعة وبالتالي وحدانية المشرع ﷻ.

فالمقاصد الشرعية هي سر بقاء هذه الشريعة وخلودها وشمولها في كل مجال وبخاصة في مجال المعاملات المالية التي هي مبنية على جلب المصالح للناس ودرء المفاسد عنهم.

ومن ثمرات العلم بالمقاصد معرفة ما يقدم وما يؤخر عند تزاحم المصالح والمفاسد وذلك من فقه أسرار الشريعة ومراميها في ترتيب درجات المصالح والمفاسد ورتبها فليس العاقل الذي يعلم الخير من الشر وإنما العاقل الذي يعلم خير الخيرين وشر الشرين[1] ويقول ولي الله الدهلوي: "وأولى العلوم الشرعية عن آخرها-فيما أرى-وأعلاها منزلة وأعظمها مقدارا هو علم أسرار الدين الباحث عن حجج الأحكام وخواص الأعمال، إذ به يصير الإنسان على بصيرة فيما جاء به الشرع[2] " والغزالي يذكر ذلك في حديثه عن شروط الاجتهاد فيقول: "والتحقيق فيه أنه لا يشترط أن يبلغ درجة الخليل والمبرد وأن يعرف جميع اللُّغة ويتعمّق في النحو، بل القدر الذي يتعلق بالكتاب والسنة، ويستولي به على مواقع الخطاب ودرك حقائق المقاصد منه"[3]. وقد تابَعَ ابن قدامة الغزالي في اشتراط إدراك المقاصد للمجتهد ضمن ما يرى من شروط الاجتهاد؛ ولخص عبارته قائلا: "ولا يلزمه من ذلك إلاّ القدر الذي يتعلّق به الكتاب والسُّنَّة، ويستولي به على مواقع الخطاب ودرك دقائق المقاصد فيه[4]".

ويؤكد الطاهر بن عاشور على أنَّ المجتهد لا غَناءَ له عن معرفة مقاصد الشريعة

---

(1) الشاطبي الموافقات ج3 ص135 مصدر سابق وابن تيمية مجموع الفتاوى ج20ص54 مرجع سابق.

(2) الدهلوي في حجة الله البالغة ج2 ص21 مرجع سابق.

(3) الغزالي في المستصفى: ج2 ص 344 / دار الكتب العلمية بيروت ـ 1996.

(4) ابن قدامة في روضة الناظر وجنة المناظر بشرح نزهة الخاطر لابن بدران الدومي، ج2 ص337 / مؤسسة الريان للطباعة والنشر.

وفهمها، لأنّه لو اكتفى بأدلة الشريعة اللفظية فسيقصر فهمه وتفقهه ـ كما قصر فهم من التزم النصّ الظاهر واللفظ واقتصر عليه ـ لأنّ أدلة الشريعة اللفظية لا تستغني بحال عن معرفة المقاصد الشرعية[1].

فالنظر المقاصدي في غاية من الأهمية فهو يجعل الفقيه قادرًا على فهم النص واكتمال دلالاته به، فإذا كانت بعض معاني الشريعة ظاهرة بينة، والمصلحة فيها قطعية لا خلاف فيها بين العلماء مهما اختلفت الظروف والأحوال والأزمنة والأمكنة – كسائر القطعيات في الشريعة ـ فإن هناك من المعاني ما يتردد بين كونه صلاحًا تارة وفسادًا تارة أخرى، وهذا معناه: اختلال صفة الاطّراد فيها، فهذه لا تصلح لاعتبارها مقاصد شرعية على الإطلاق، ولا لعدم اعتبارها كذلك؛ بل المقصد الشرعي فيها أن توكل إلى نظر علماء الأمة وولاة الأمور الأمناء على مصالحها من أهل الحل والعقد، لتعيين الوصف الجدير بالاعتبار في أحد الأحوال دون غيره صلاحًا أو فسادا[2]، وهذا لا يتيسر إلا للعلماء بالمقاصد.

المبحث الثاني:
المال ومقاصد الشريعة الإسلامية

سبق أن أسلفنا أن رائد المقاصد في العصر الحديث محمد الطاهر بن عاشور في تعريفه للمقاصد قسمها مصيبا إلى مقاصد عامة ومقاصد خاصة وقد فعل هذا التقسيم ليرتب عليه الحديث عن هذه المقاصد الخاصة التي تهدف الشريعة إلى تحقيقها في كل باب من أبواب الشريعة، ذلك أن للشريعة مقاصد في العبادة بل في كل نوع من أنواع العبادة وللشريعة مقاصد في المعاملات بل في كل نوع من أنواع المعاملات المالية وغير المالية، فما هي مقاصد الشريعة في المعاملة المالية ؟ للإجابة على هذا السؤال لابد أولا من معرفة مقاصد الشريعة في المال بل لا بد أولا

(1) الطاهر بن عاشور في مقاصد الشريعة ص27 مصدر سابق.

(2) الطاهر بن عاشور مقاصد الشريعة الإسلامية ص168 مصدر سابق.

من أن نعرف المال.

المطلب الأول: مفهوم المال:

إذا كانت مهمة الإنسان الاستخلافية في الأرض وربما في غيرها من أجزاء الكون لا يمكن أن تتأدى إلا بالوسائل التي يتيسر معها أداؤها وكانت هذه الوسائل غير متاحة إلا بجهد ونشاط وعمل. فإن المقصد العام الذي هو عمارة الأرض بالاستخلاف لعبادة الله ﴿وَمَا خَلَقْتُ ٱلْجِنَّ وَالِانسَ إِلاَّ لِيَعْبُدُونِ ۝ مَآ أُرِيدُ مِنْهُم مِّن رِّزْقٍ وَمَآ أُرِيدُ أَنْ يُّطْعِمُونِ...﴾[1] لا يتأدى إلا بتحقيق مقاصد خاصة أخرى بتوفير الوسائل الضرورية لإقامة المقصد الأعلى والأسمى وأهم هذه الوسائل الكسب لتحصيل المال في المحيط المادي للإنسان، والمحافظة على هذا الكسب باستمرار.

ومن هنا كان حفظ المال مقصدا باعتبار ووسيلة باعتبار آخر، فهو غاية يراد تحقيقها من وراء تشريع أحكامه، وهو أيضا وسيلة لتحقيق غايات ومقاصد كبرى هي عمارة الكون باستخلاف الله والتمكن في الأرض لإقامة شريعة الله والوسيلة تأخذ حكم المقصد على حد القاعدة: ما لا يتم الواجب إلا به فهو واجب فيجب بوجوبها ويسقط بسقوطها وقاعدة الوسيلة إذا لم يترتب عليها مقصد لم تشرع[2].

قال القرافي: "فكما أن وسيلة المحرم محرمة فوسيلة الواجب واجبة كالسعي للجمعة والحج، وموارد الأحكام على قسمين مقاصد وهي المنظمة للمصالح والمفاسد في أنفسها ووسائل وهي الظروف المفضية إليها وحكمها حكم ما أفضت إليه من تحريم وتحليل غير أنها أخفض رتبة من المقاصد في حكمها والوسيلة إلى أفضل المقاصد أفضل الوسائل..... "وقد تتعدد الوسائل فيكون للوسيلة وسائل أخرى حتى تصل إلى المقصد الشرعي"[3]، على أن الوسائل لم تشرع لذاتها وإنما

---

(1) الذاريات الآيات 56-57 .

(2) الأبي الأزهري في الثمر الداني شرح رسالة ابن أبي زيد القيرواني ج1 ص8 ط المكتبة الثقافية بيروت.

(3) القرافي في الفروق الفرق 58ج2 ص451 / دار السلام مرجع سابق.

شرعت لتحقيق غايتها بها، وقد يدل دليل على بقاء حكمها ولو مع تخلف وارتفاع غايتها مثل إمرار الموسي على من لا شعر له أصلا مع أنه وسيلة إلى إزالة الشعر خلافا لقاعدة أنه كلما سقط اعتبار المقصد سقط اعتبار الوسيلة[1].

وقد درج العلماء والباحثون على اعتبار حفظ المال أحد المقاصد الضرورية الخمسة مع اختلافهم في درجته ورتبته بين هذه الضروريات، ولا ينافي ذلك كونه وسيلة إلى ما هو أعلى منه، فهو مقصد شرعي خاص باعتبار أنه لا تتأتي المقاصد العامة إلا به، وهو وسيلة باعتباره ليس الغاية النهائية. وليس هذا خاصا بالمال وحده بل هو كذلك في الدين الذي هو أرفع الضروريات قطعا، فهو وسيلة إلى رضى الله تعالى الذي هو الغاية من العبادة.

ونحن سائرون على نهج العلماء الذين يعتبرون حفظ المال مقصدا ضروريا من مقاصد الشرع، ولكننا نتوسع في مفهوم المال، ليشمل ما في الأرض والكون من موجودات مادية ومنافع كيفية مسخرة للإنسان، إذا سعى في استثمارها ومعرضة للتلف والفساد إذا سعى في إفسادها وإتلافها وإهلاكها، فسائر عناصر المحيط المادي للإنسان المنتفع به يعتبر مالا، ولا يتم حفظ بعضه إلا بحفظ البعض الآخر.

ولكن بما أن مفهوم المال أو التمول شهد تطورا كبيرا بفعل تطور الأعراف فلا غنى عن العودة إلى تعريف المال عند الفقهاء القدماء، وتطور هذا التعريف مع تطور العرف عند الناس.

المال لغة: فالمال لغة يطلق على ما يقتنى ويملك من الأعيان، وأكثر ما يطلق عند العرب على الإبل لأنها كانت غالب أموالهم قال الخليل ابن أحمد: " المال معروف وجمعه أموال وكانت الأموال عند العرب أنعامهم[2]".

---

(1) القرافي في الفروق الفرق 58 ج2 ص 452 مرجع سابق والشاطبي في الموافقات ج2 ص10 / دار الفكر مصدر سابق.

(2) الخليل بن أحمد في كتاب العين ج8 ص344 تحقيق الدكتور المخزوعي وآخرون / دار الحرية ببغداد طبعة 1406هـ، والجوهري في الصحاح مادة مول وميل، مرجع سابق.

المال اصطلاحا عند الفقهاء: هناك اتجاهان في الفقه الإسلامي القديم في تعريف المال، الاتجاه الأول: هو اتجاه الجمهور والثاني هو اتجاه الحنفية.

فالحنفية يعرفون المال تعريفات عديدة نذكر منها:

"اسم لما هو مخلوق لإقامة مصالحنا به ولكن باعتبار صفة التمول والإحراز"[1].

أوهو: اسم لغير الآدمي خلق لصالح الآدمي وأمكن إحرازه والتصرف فيه على وجه الاختيار[2].

ما يميل إليه الطبع ويجري فيه البذل والمنع، أو ما من شأنه أن يدخر للانتفاع به وقت الحاجة[3]. وعرفه الزرقا بقوله " هو كل عين ذات قيمة مادية بين الناس[4].

ما يميل إليه الطبع ويمكن ادخاره لوقت الحاجة منقولا كان أو غير منقول[5].

وهذه التعريفات للمال يجمعها إخراج المنافع من مسمى المال لأن المنافع عندهم من قبيل الملك لا من قبيل المال. وقد أخرجت هذه التعريفات أصنافا من المال وهي من المال عند الحنفية، فميلان الطبع ليس شرطا في المال بل هناك أموال ذات قيمة ثمينة مثل الأدوية الكريهة؛ فهي تعافها الطباع، وهي مع ذلك مطلوبة، وهناك من الأموال ما لا يدخر إما لأن طبيعته قاضية بذلك وإما لعدم القدرة على إحرازه كالوحوش قبل اصطيادها والأسماك وغيرها.

وأما تعريفات الجمهور للمال فهي وإن اختلفت في ألفاظها فقد اتحدت في

---

(1) السرخسي في المبسوط ج 11 ص 79، مرجع سابق.

(2) محمد أبو زهرة في الملكية ونظرية العقد في الشريعة الإسلامية،: ص 52 / دار الفكر العربي بمصر.

(3) التفتازاني سعد الدين في التلويح على التوضيح شرح التنقيح لصدر الشريعة ج2 ص230 / دار الكتب العلمية 1996.

(4) الزرقا مصطفى في المدخل الفقهي العام ج3 ص 114 مادة 69 / دار الفكر.

(5) علي حيدر مجلة الأحكام العدلية المادة 126 من مجلة الأحكام العدلية وفهمي الحسيني في درر الحكام شرح مجلة الأحكام، ج1 ص 115. تعريب / ط1دار الجيل ـ 1991م.

إدخال المنفعة واعتبارها مالا.

فقال المالكية المال: ما يقع عليه الملك ويستبد به المالك عن غيره إذا أخذه على وجهه[1] ومعنى يستبد به المالك أي يتصرف فيه بإرادته الحرة دون قيد.

وهذا التعريف كما قال بعضهم: هو تعريف للشيء بذاته كمن عرف الماء بعد الجهد بالماء[2] وأدخل المحدود في الحد، وليس فيه إضافة إلا الإشارة إلى حرية التصرف فيه إذا كان طريق الحصول عليه من الطرق المشروعة.

ولعل ذلك على اعتبار ترادف الملك والمال وليس الأمر كذلك، إذ الملك وصفه بعضهم بأنه أعم من وجه والتصرف أخص من وجه يتعذر إدراكه لأن الملك الحقيقي لله والعبد مأذون له في التصرف[3] والظاهر أن الملك محل للمال أي التمول.

وعرف المال بعض الشافعية فقال: "لا يقع اسم المال إلا على ما له قيمة يباع بها وتلزم متلفه وإن قلت وما لا يطرحه الناس مثل الفلس وما أشبه ذلك"[4]. ونسب هذا التعريف إلى الشافعي نفسه ومعناه أن يكون الشارع أباح الانتفاع به وهل يمكن أن توجد المالية بدون تقوم في عرف مستحلي ذلك المال؟.

وعرفه الحنابلة بأنه: "ما فيه منفعة متاحة لغير ضرورة"[5].

وعرفه بعضهم كذلك بأنه: "ما يباح نفعه مطلقا أو اقتناؤه بلا حاجة"[6] ولعلهم

---

(1) الشاطبي في الموافقات مصدر سابق ج1 ص9 دار الفكر د. ت.

(2) مثل يضرب للتافه الذي لا معنى له ذكر النويري في نهاية الأرب أن أصله أقام يجهد أياما قريحته وفسر الماء بعد الجهد بالماء.

(3) الرصاع محمد بن قاسم الأنصاري في شرح حدود بن عرفة ص 466 مرجع سابق، والقرافي في الفروق ص1099 الفرق 180 مرجع سابق

(4) السيوطي في الأشباه والنظائر ص327 مصطفى بابن الحلبي المطبعة الأخيرة 1378.

(5) الحنبلي أبو إسحاق في المبدع في شرح المقنع ج 4 ص9 المكتب الإسلامي ط 2000م 1421هـ

(6) البهوتي في دقائق أولي النهى في شرح المنتهى المعروف بشرح منتهى الإرادات ج 2 ص8 / عالم الكتب.

يقصدون بالحاجة حاجة عاجلة ليشيروا إلى إمكان ادخاره، إذا كانوا يقصدون بلا حاجة مطلقا، فهل يقتني الإنسان ما لا يحتاج إليه؟ ولما ذا يقتنيه إذن؟ ولعلهم يقصدون بالحاجة الضرورة مثل كلب الحراسة و كلب الزرع.

وقول الجمهور ببناء التمول أو المالية على ما يسمح بالانتفاع به انتفاعا مشروعا له قيمة بين الناس يسمح بتوسيع مجال التمول ليشمل أنواعا لم تكن معروفة مثل الحقوق الذهنية وحقوق الابتكار، فالمنافع هي مناط قابلية الأعيان للتعاقد كما يقول القرافي[1] فالحقوق الفكرية والأدبية المجردة لم يكن الفقهاء القدماء قد اعتبروها من المال لكن الرأي الصحيح أنها تتحول بتعارف الناس و ظهور نفعها إلى مال كما قرر الحنفية في حكم التنازل عن الوظائف بعوض. وقد أكد هنا المعنى السيوطي فأبرز عنصر العرف في اعتبار التمول إذ يقول: "لا يقع اسم المال إلا على ما له قيمة يباع بها وتلزم متلفه وإن قلت وما لا يطرحه الناس". ومفاد هذا أن العرف هو أساس مالية الأشياء لقوله: "لا يقع اسم المال إلا على ما له قيمة أي بين الناس عرفا بحيث أصبح محلا للمعاوضة يباع بها[2]".

وقد جاء في مجمع الأنهر: أن هوام الأرض تصبح مالا أي محلا للملك إذا ظهرت منافعها في الدواء ويلزم متلفها بالتعويض لأنها ذات قيمة مالية عرفا[3].

وكذلك الدم الآدمي الذي هو في الأصل محرم الاتجار به صيانة لكرامة الإنسانية، وهنا يلتقي الحنفية مع جمهور العلماء في اعتبار المنافع والأمور المعنوية مالا متقوما بورود العقد عليها مراعاة للمصلحة العامة وحاجة الناس في تعاملهم، وعليه فالعقد يكسب المنافع والمعنويات خصائص المال المتقوم شرعا استنادا إلى

(1) القرافي في الفروق الفرق 184 ج 3 ص1023 مرجع سابق

(2) السيوطي الأشباه والنظائر ص327 مرجع سابق، د. فتحي الدريني في حق الابتكار في الفقه الإسلامي، ص24 مؤسسة الرسالة – بيروت. الدكتور عبد الله مبروك النجار الضرر الأدبي – ص 64 دار المريخ 1415هـ

(3) شيخي زاده بادماد أفندي في مجمع الأنهر ج2 ص108 ط دار إحياء التراث العربي غفل من التاريخ.

القياس الذي أصلوه باجتهادهم في مالية الأشياء شرعا والتي هي عندهم العينية والتقوم وبهذا تصبح المنافع أموالا بالإجماع إذا تم التعاقد عليها.

وبالنظر المقصدي يمكن توسيع دائرة المالية أو التمول لتحل بعض الإشكالات العصرية في موضوع الاعتياض عن بعض الحقوق والأفعال والتروك لصاحب الحق أو الفاعل أو التارك وإسقاط الحقوق بمقابل وأو قبل وجوبها. والمذهب المالكي معين على ذلك لأنهم نصوا على اعتبار الأيلولة المالية في كثير من فروعهم كالشهادات مثلا حيث اعتمدوا ذلك في تحديد نصاب الشهود عند قول خليل: " ولما ليس بمال ولا آيل إلى المال[1]".

ولنا عودة في الفصل الثالث والأخير من هذا البحث إلى دور العرف وجريانه ودور التعامل بين الناس تحقيقا لمصالحهم وحاجتهم في تمول الأشياء أو ماليتها وذلك عند الحديث عن حق الخيار وإمكان أن يكون محلا للتعاقد والتداول أو عدم إمكان ذلك، ومدى إمكانية حمله على بعض الأمور التي تؤول إلى المال كالشفعة والجروح التي لا قصاص فيها وتنازل الضرة عن نوبتها وإسقاط حق الحضانة بمقابل، بل إن استحسان مالك ﷺ ثبوت القصاص في الجروح بالشاهد واليمين فيه إلماح إلى إعطائها صبغة المالية[2].

ولعل أدق تعريف للمال وأكثره شمولا هو تعريف أورده الدكتور: احمد فهمي أبو سنة وهو: "ما يباح الانتفاع به ولو مآلا مما له قيمة بين الناس[3]".

وقد شرح هذا التعريف شرحا دقيقا، فذكر أن هذا التعريف شامل لأربعة أصناف من المال هي: العين والمنفعة والدين والحقوق.

فالعين: ما يمكن حيازته كالدار والحيوان.

---

(1) بهرام في تحبير المختصر شرح مختصر خليل كتاب الشهادات ج5 ص 142 ط مركز نجيبويه ط الأولى 2013

(2) مالك في المدونة ج4ص 86 / الكتب العلمية 1994 والحطاب ج6 عند قول خ وقصاص في جرح ص 395 دار الرضوان 2010

(3) أبو سنة في النظريات العامة في الشرع الإسلامي ص500 / مطبعة دار التأليف 1967.

والمنفعة: ما يستفاد من عمل الإنسان أو استخدام الحيوان أو العقار أو المنقول لأنه لا يمكن حيازته دون حيازة عينه.

و الدين: وصف قائم بذمة الإنسان كبدل القرض، والذمة معنى قائم يقبل الالتزام والإلزام كما قال بن عاصم في التحفة(1):

والحد للذمة معنى قاما يقبل الالتزام والإلزاما

والحقوق المالية: هي ما يثبت للإنسان مقررا على عقار كحق المرور وحق الشرب أو غير مقرر كحق التحجير وحق التأليف، ثم ذكر ما خرج من التعريف فذكر ثلاثة أشياء:

ما لا ينتفع به أصلا مثل الأطعمة الفاسدة

ما لا يباح الانتفاع به شرعا كلحم الميتة والكلب العقور والخنزير

ما لا قيمة له: أي ما ليس له معادل عند الناس لوفرته أو حقارته أو لكرامته(2).

ولما كانت بعض الأشياء يمكن الانتفاع بها في الحال وبعضها لا يمكن الانتفاع به الآن، لكن يمكن ذلك في المستقبل قال: "ولو مآلا". وتثبت مالية الأشياء -عنده- بعرف الناس كلهم أو بعضهم. فكل ما تميل إليه الجماعة وينتفعون به ويجري فيه البذل والمنفعة فهو مال سواء أكان عند الناس جميعا أو عند بعضهم دون بعض(3).

ولما كان موضوعنا هو عقد الخيار والخيار لا يعدوا أن يكون حقا لممارسة إبرام العقد أو عدم إبرامه لزم أن نتعرف على موقف الفقه من مالية الحقوق ومالية المنافع فهل الحقوق من الأموال أم لا؟

للجواب على هذا السؤال المهم نعرج كعادتنا على بعض التعريفات والتصورات التي تسبق الحكم.

---

(1) التسولي في شرحه على منظومة ابن عاصم باب السلم ج2 ص156 / دار الفكر بيروت بهامشه التاودي.

(2) أبو سنة في النظريات العامة في الشرع الإسلامي ص500مرجع سابق.

(3) أبو سنة في النظريات العامة في الشرع الإسلامي ص500 مرجع سابق.

الحق: في اللغة هو الثبوت و الدوام والوجود وشرعا "و كل مصلحة مختصة بصاحبها بإقرار الشارع و اعترافه"(1)، سواء أكانت تلك المصلحة متعلقة بمنفعة مادية كحق الشرب أم أدبية كحق الحضانة، وسواء كانت متعلقة بالمال كحق الملكية أم بالذمة كحق النفقة، أم متعلقة بالنفس كحق الولاية، أم بالنظام وشؤون الجماعة كالأمر بالمعروف و النهي عن المنكر، أم بالمحافظة على الدين كحق الجهاد في سبيل الله، أو هو اختصاص يقرر به الشرع سلطة أو تكليفا(2)، ولعل التعريف الأشمل هو تعريف الدكتور أبي سنة: "ما ثبت لإنسان أو لله تعالى على الغير"(3) ليشمل الأعيان والمنافع والحقوق والديون والامتناع عن الإضرار والإباحة العامة.

وقد اتفق الفقهاء على أن الحقوق التي لا علاقة لها بالمال لا تعتبر أموالا مثل حق الحضانة وحق الولاية، ولكنهم اختلفوا في الحقوق المتعلقة بالمال إلى قولين:

الأول: قول الجمهور ويرى أنها مال مثل حق الشرب وحق تأجيل الدين وحق استيفاء المنفعة.

الثاني: قول الحنفية، وهم يرون أنها ليست أموالا.

وتظهر ثمرة هذا الخلاف في حال الميراث فمن رأى أنها أموال فإنه يقول بانتقالها إلى الوارث. ومن رأى أنها ليست أموالا فلا يرى ذلك.

و من ذلك اختلافهم في حق الشفعة هل يورث أم لا؟. فمذهب الجمهور أنه يورث قياسا على الأموال. بينما ذهب الأحناف إلى أنه لا يورث كما أنه لا يباع(4).

ويمكن أن نستخلص مما سلف أن المال في اللغة ما يمتلك من كل شيء أي ما يقتني ويمتلك من الأعيان.

وفي الفقه: المال ما كان له قيمة مادية بين الناس وجاز شرعا الانتفاع به في حالة

---

(1) محمد الزيني غانم – فقه الكتاب والسنة –ص52 مرجع سابق.

(2) الزرقا مصطفى في المدخل الفقهي العام ج3 ص 10 / دار القلم للطباعة والنشر والتوزيع2004.

(3) أبو سنة في النظريات العامة في الشرع الإسلامي ص500 و52 مرجع سابق.

(4) أحمد يوسف المال في الشريعة الإسلامية–ص18– 19 مرجع سابق.

السعة والاختيار، ويعني هذا أن التعريف يركز على نقطتين:

أن يكون الشيء له قيمة بين الناس ويثبت وجوب الضمان على من أتلفه.

أن يكون الشيء قد أباح الشارع الانتفاع به حال السعة والاختيار.

أما ما حرم الشارع الانتفاع به كالخمر ولحم الخنزير والميتة فإنه لا يكون مالا في اعتبار الشرع.

ورد لفظ المال في القرآن الكريم، في مواضع كثيرة جدا، كما ورد في أحاديث أكثر من أن تحصى، ولكن لم يرد عن الشارع تعريف يحدد معناه، وليس ذلك إهمالًا من الشارع لمعناه، وإنما ترك الأمر لما يتعارف عليه الناس، حتى أن أصحاب المعاجم عندما يعرفون المال يقولون المال معروف يقول الفيومي في تعريف المال: "المال معروف... وقال الأزهري: فقول الفقهاء: ما يتمول أي ما يعد مالًا في العرف"[1].

فالمال هو ما يتعارف الناس على اعتباره مالًا، فما يعتبرونه مالا، فهو مال، وإلا فلا، وهذا يعني أن مفهوم المال يتغير من زمان إلى آخر، حسب أعراف الناس، فما لا يكون مالًا في زمان، قد يكون مالًا في زمان آخر، نظرًا لفائدته ولتعامل الناس به. فإن كان مباح الانتفاع به شرعًا فهو مال عند الجمهور، وإن لم يكن مباحًا الانتفاع به شرعًا فهو مال ولكنه ليس بمتقوم عند الحنفية، فالعرف[2] عند الجميع يعتبر معيارا للمالية، يقول السيوطي: "ضبط المال والمتمول، أما المال فقال الشافعي: لا يقع اسم المال إلا على ما له قيمة يباع بها وتلزم متلفه، وإن قلت وما لا يطرحه الناس، مثل الفلس وما أشبه ذلك، وأما المتمول: فذكر الإمام له في باب اللقطة ضابطين، أحدهما: أن كل ما يقدر له أثر في النفع فهو متمول، وكل ما لا يظهر له أثر في الانتفاع فهو لقلته خارج عما يتمول، الثاني: أن المتمول هو الذي تعرض له قيمة عند غلاء

---

(1) الفيومي في المصباح المنير مادة ميل / المكتبة العلمية ـ بيروت.

(2) المقصود العرف الصحيح، فإذا تعارف الناس على تمول ما ليس مباحًا شرعًا، فليس هو العرف المقصود هنا.

الأسعار، والخارج عن التمول: هو الذي لا يعرض فيه ذلك[1]، وعليه يكون المال أعم من المتمول، لأن المال ما يمكن ادخاره ولو غير مباح كالخمر، والمتقوم ما يمكن ادخاره مع الإباحة"[2].

وهذا ما أخذت به مجلة الأحكام العدلية فقد نصت المادة: 126 على ما يأتي: المال هو ما يميل إليه طبع الإنسان ويمكن ادخاره إلى وقت الحاجة منقولًا كان أو غير منقول.

والمادة 127: المال المتقوم يستعمل في معنيين: الأول: ما يباح الانتفاع به. والثاني: بمعنى المال المحرز، فالسمك في البحر غير متقوم، وإذا اصطيد صار متقومًا بالإحراز[3].

إذا كان قد اتضح معنى المال واتضح دور العرف وجريانه في تحديد مدلوله وتطور ذلك المدلول بحسب العرف وتداول الناس ومالية الحق واتضح المقصود بالمقاصد الشرعية العامة والخاصة فما هي المقاصد الخاصة المتعلقة بالمال وكيف يتم الحكم على المعاملات المستجدة المتعلقة بالمال من خلال المقاصد الشرعية الخاصة بالمال؟.

سيتناول البحث ذلك من خلال مطلبين هما:

مطلب المقاصد الشرعية الخاصة بالمال حفظ المال في الشريعة الإسلامية بوصفه مقصدا أصليا.

مطلب المقاصد الشرعية الخاصة بالمعاملات المالية بوصفها مقاصد تبعية أو وسائل باعتبار آخر أو مقاصد مكملة.

---

(1) السيوطي في الأشباه والنظائر ص327 مرجع سابق.

(2) ابن عابدين حاشية رد المختار على الدر المختار شرح تنوير الأبصار ج4 ص501ط 2000 دار الفكر، بيروت.

(3) علي حيدر في درر الحكام شرح مجلة الأحكام، ، تعريب فهمي الحسيني مرجع سابق.

المطلب الثاني: المقاصد الشرعية الخاصة بالمال:

لقد أسلفنا أن رائد المقاصد في العصر الحديث محمد الطاهر بن عاشور في تعريفه للمقاصد قسمها إلى مقاصد عامة و خاصة وقد قام بهذا التقسيم ليرتب عليه الحديث عن هذه المقاصد الخاصة التي تهدف الشريعة إلى تحقيقها في كل باب من أبواب الشريعة.

وإذا كان العلماء المعاصرون قسموا المقاصد بحسب القاصد إلى مقاصد الشرع ومقاصد المكلف، وبحسب عمومها وخصوصها إلى عامة وخاصة، وبحسب أصالتها وتبعيتها وبحسب الحقيقة والاعتبار أو النسبية إلى أصلية وتبعية، وبحسب ظنيتها وقطعيتها إلى ظنية وقطعية، وبحسب الحاجة إليها إلى ضرورية وحاجية وتحسينية، وبحسب تعلقها بعموم الأمة أو أفرادها إلى كلية وجزئية، وتقسم المقاصد باعتبار آكديتها إلى مكملات بصيغة اسم المفعول ومكملات بصيغة اسم الفاعل، فإن هذه التقسيمات متداخلة بعضها مع بعض ومتقاطعة.

وإذا كان موضوع هذا المبحث هو المقاصد الشرعية المتعلقة بالمال وهي مقاصد خاصة بحسب التقسيم - وهي التي تعنينا هنا أكثر - فإن المقاصد العامة للشريعة تبقى معتبرة في كل باب من أبوابها، وإن كان الاعتبار الخاص مع الاعتبار العام بمثابة الخاص مع العام في التعامل معه يخصصه ولا يلغيه.

وقد نجد عند حديثنا عن المقاصد الشرعية في المال سائر التقسيمات التي سلفت من ضرورية وحاجية وتحسينية و قطعية وظنية وكلية وجزئية وأصلية وتبعية وغير ذلك.

ونحن في المبحث التالي نعرج على هذه الأقسام لماما لتداخلها مع المقاصد الخاصة بالمعاملات المالية كما يتداخل الخاص والعام على نحو ما أشرنا إلى ذلك سلفا، لذلك لا بد أن نتطرق إلى تقسيمات المقاصد ولكن باختصار ثم تكون الاستفاضة في ما يتعلق منها بالمال أو بالمعاملات المالية.

تقسيمات المقاصد: هنالك من قسم المقاصد إلى قدرية أو كونية ومقاصد

شرعية؛أما المقاصد الكونية أو القدرية فهي غايات الخلق الكوني للاختلاف والرحمة كما قال الله تعالى: ﴿وَلَا يَزَالُونَ مُخْتَلِفِينَ إِلَّا مَن رَّحِمَ رَبُّكَ وَلِذَٰلِكَ خَلَقَهُمْ﴾[1]، وهذه مقاصد أعلى من مقاصد التشريع لكنها من عالم الأمر والخلق، وهي لا تعد ولا تستقصى، وخارجة عن نطاق التكليف. وأما المقاصد الشرعية فنوعان: مقاصد شرعية غير معروفة المصلحة وهي المسماة بالتعبديات ومقاصد معروفة ومعقولة المعنى وهي المرادة هنا، مع أن دائرة التعبديات تضيق وبخاصة في المعاملات والعادات، كلما تم إدراك الحكمة من التشريع وظهر المقصد منه وتجلى. ويحدث ذلك مع تطور الإنسان ونمو معارفه فيكتشف الحكمة من وراء تحريم أمر أو إيجاب أمر أو الترغيب فيه. وما لم تتضح المقاصد الشرعية فيه نبقيه على مدلول النص فيه أو على مدلول المسكوت عنه.

المقاصد الشرعية المعقولة المعنى: لقد قسم العلماء الأقدمون المقاصد الشرعية تقسيمات كان الهدف منها تيسير الدرس واستيعاب المعاني والمقاصد، ولكنها قد لا تكون نهائية ولا نمطية بل إن تصنيفها يمكن أن يتم اليوم بناء على ما يستجد مما يستدعي استجداء المقاصد وما يحصل من تطور في حياة الأفراد والمجتمعات.

والهدف من التمسك بهذا التقسيم أنه يعين على النظر الأولوي والموازنة بين المصالح والمفاسد من جهة، وبين مراتب المصالح أو المفاسد في ذاتها من جهة أخرى، وهذا دفع باتجاه تقسيم المقاصد باعتبارات مختلفة[2]:

- من حيث الوضع أو محل الصدور إلى مقاصد الشارع ومقاصد المكلف.
- ومن حيث الحاجة والأهمية إلى مقاصد ضرورية وحاجية وتحسينية
- ومن حيث اعتبار حظ المكلف وعدمه إلى مقاصد أصلية ومقاصد تابعة
- ومن حيث الشمول أو العموم والخصوص إلى مقاصد عامة ومقاصد كلية

(1) سورة هود الآية 118.

(2) بشير بن مولود جحيش، لاجتهاد التنزيلي ص77. غفل من الطبعة والتاريخ.

ومقاصد خاصة ومقاصد جزئية.

- ومن حيث القطع والظن إلى مقاصد قطعية ومقاصد ظنية ومقاصد وهمية.. وسنستعرض لبعض هذه الأقسام بصورة موجزة، مع التنبيه على أن هذه الأقسام قد يتداخل بعضها مع بعض:

أولا باعتبار محل صدورها قسمان:

أ- **مقاصد الشارع**: وهي المقاصد التي قصدها الشارع بوضعه الشريعة وهي تتمثل إجمالا في جلب المصالح ودرء المفاسد.

ب- **مقاصد المكلف**: وهي المقاصد التي يقصدها المكلف في سائر تصرفاته اعتقادا وقولا وعملا والتي تفرق بين صحة الفعل وفساده وبين ما هو موافق للمقاصد الشرعية وما هو مخالف لها وما هو عادة وما هو عبادة ومن العبادة ما هو واجب وما هو غير واجب[1].

ثانيا باعتبار الحاجة إليها وقوة المصلحة:

لقد صنف الدارسون مقاصد الشريعة من حيث قوة المصلحة فيها وقوة آثارها وباعتبار الحاجة إليها ورتبتها وآكديتها إلى الضروريات والحاجيات والتحسينات[2]، وهذه هي المكملات بصيغة اسم المفعول وخادمتها وهي المكملات لها بصيغة اسم الفاعل، وهذه الثلاثة هي المصالح التي جاء الشرع بحفظها، وهي التي يتوقف عليها قيام الإنسان بمهمة الخلافة في الأرض بحيث يكون أي تعطل في أحد هذه المقاصد يعرض حياة الأمة للعطالة عن أداء مهمتها وهي:

الدين والنفس والعقل والنسل والمال؛ قال القرافي: قاعدة: الكليات الخمس التي أجمع على تحريمها جميع الشرائع والأمم: تحريم الدماء والأعراض والعقول

---

(1) الشاطبي في الموافقات ج2، ص 225، مصدر سابق.

(2) قال الشاطبي: تكاليف الشريعة ترجع إلى حفظ مقاصدها في الخلق، وهذه المقاصد لا تعدو ثلاثة أقسام أحدها: أن تكون ضرورية، والثاني: أن تكون حاجية، والثالث: أن تكون تحسينية... الموافقات ج2ص3 مصدر سابق.

والأنساب والأموال، فيمنع القتل والجراح والقذف والمسكرات والزنا والسرقة[1]).
وفيها يقول الغزالي: ومقصود الشرع من الخلق خمسة: أن يحفظ عليهم دينهم ونفسهم وعقلهم ونسلهم ومالهم... [2]، وهي المسماة بالضروريات – أو الكليات الخمس، ويرى الريسوني أن أصل هذا الحصر اجتهادي وبالتالي فهو مفتوح للإضافة، لكن ابن بيه يرى أن أية إضافة لابد أن تكون راجعة إلى هذه الأصول الخمسة إما بالتبع أو الأيلولة[3]، ولنا عودة إلى ذلك.

وفيما يلي بيان للمقاصد الثلاثة ومكملاتها:

1: **الضروريات**: وهي الكليات الخمس التي أجمع على تحريمها جميع الشرائع والأمم وهي: تحريم الدماء والأعراض والعقول والأنساب والأموال فيمنع القتل والجراح والقذف والمسكرات والزنا والسرقة وتعرف في اصطلاح الأصوليين: "بأنها لابد منها في قيام مصالح الدين والدنيا؛ بحيث إذا فقدت لم تجر مصالح الدنيا على استقامة، بل على فساد وتهارج وفوت حياة، وفي الأخرى فوت النجاة والنعيم، والرجوع بالخسران المبين"[4]، أي أن تصل الأمة إلى حالة شبيهة بحالة الأنعام بحيث لا تكون على الحالة التي أرادها الشارع منها[5].

وصورة الضروري في باب المعاملات المالية تتمثل في مقصد "حفظ المال يقول الشاطبي: " لو عدم المال لم يبق عيش، وأعني بالمال ما يقع عليه الملك، ويستبد به المالك عن غيره إذا أخذه من وجهه، ويستوي في ذلك الطعام والشراب واللباس على اختلافها، وما يؤدي إليها من جميع المتمولات، فلو ارتفع ذلك لم يكن بقاء، وهذا كله معلوم لا يرتاب فيه من عرف ترتيب أحوال الدنيا وأنها زاد

(1) القرافي في الذخيرة ج12 ص466 كتاب الجنايات ط 1 دار الغرب الإسلامي 1994.
(2) الغزالي في المستصفى، ص174، مرجع سابق.
(3) ابن بيه في مقاصد المعاملات ومراصد الواقعات ومراصد الواقعات ص88 مرجع سابق
(4) الشاطبي في الموافقات ج2 ص4 مصدر سابق.
(5) الطاهر بن عاشور في مقاصد الشريعة الإسلامية ص 76 مصدر سابق.

الآخرة[1].

ولكن المقاصد الشرعية الضرورية ليست مقصورة على تلك الخمس أو الست في نظر البعض بل قد تشمل ما هو أعم من ذلك، فقد أضاف إليها ابن تيمية متحصلات مصلحية أخرى رأى أنها مما أمر الله به أو نهى عنه مثل الوفاء بالعقود وحقوق المسلمين بعضهم على بعض وحفظ علاقات القرابة وحقوق الجار والأمانة فضلا عن حب الله والإخلاص والتوكل وغير ذلك من مصالح الدنيا والآخرة، واستدرَكَ على الأصوليين حصرهم للمقاصد الضرورية، بقوله: "وقوم من الخائضين في أصول الفقه وتعليل الأحكام الشرعية بالأوصاف المناسبة إذا تكلموا في المناسبة، وأن ترتيب الشارع للأحكام على الأوصاف المناسبة يتضمن تحصيل مصالح العباد ودفع مضارهم، ورأوا أن المصلحة نوعان: أخروية، ودنيوية، جعلوا الأخروية ما في سياسة النفس وتهذيب الأخلاق من الحكم، وجعلوا الدنيوية ما تضمن حفظ الدماء والأموال والفروج والعقول والدين الظاهر، وأعرضوا عما في العبادات الباطنة والظاهرة من أنواع المعارف بالله تعالى وملائكته وكتبه ورسله، وأحوال القلوب وأعمالها، كمحبة الله، وخشيته، وإخلاص الدين له، والتوكل عليه، والرجاء لرحمته، ودعائه، وغير ذلك من أنواع المصالح في الدنيا والآخرة، وكذلك فيما شرعه الشارع من الوفاء بالعهود وصلة الأرحام، وحقوق المماليك والجيران، وحقوق المسلمين بعضهم على بعض، وغير ذلك من أنواع ما أمر به ونهى عنه، حفظًا للأحوال السنية، وتهذيب الأخلاق ويتبين أن هذا جزء من أجزاء ما جاءت به الشريعة من المصالح[2].

وعلى هذا المنحى نحا كذلك ابن القيم. وهذا التوسع في مضامين المقاصد عند ابن تيمية شجع كثيرا من المعاصرين إلى محاولة فتح مجال المقاصد وإعادة النظر فيه ومرجعيته وتوسيع القائمة لتشمل العدالة الاجتماعية والحرية والكرامة الإنسانية

---

(1) الشاطبي في الموافقات ج 2 ص9 مصدر سابق.

(2) ابن تيمية في مجموع الفتاوى، ج32 ص234 / مؤسسة الرسالة بيروت 1398ه.

والأخوة، وهذا التوسع يعتمد أولويات كل عصر، والأولوية اليوم للنمو الاقتصادي والبحث العلمي والتمكن من ناصية التقانة لتتبوأ الأمة مكانتها بين الأمم[1].

وقد جرى على هذا المنوال الدكتور يوسف القرضاوي، حيث قال: "وهناك مقاصد أو مصالح ضرورية لم تستوعبها هذه الخمس المذكورة. من ذلك: ما يتعلق بالقيم الاجتماعية، مثل الحرية، والمساواة، والإخاء، والتكافل، وحقوق الإنسان. ومن ذلك ما يتعلق بتكوين المجتمع والأمة والدولة[2].

فهؤلاء المعاصرون من أمثال القرضاوي والخادمي والعلواني وجمال الدين عطية لديهم رؤية جديدة في المقاصد تتمثل في إيجاد أرضية أخرى لبناء القيم المقاصدية وتوجيه البحث والنظرة باتجاه الكليات الناظمة للجزئيات والفروع لكي يتبلور الفكر المقاصدي الكلي وهذه الأرضية تتكون من مبادئ قرءانية هي: العهد، والاستخلاف، والأمانة، والابتلاء، ثم التسخير. وبالتالي تتمثل المقاصد العليا في القيم التي استخلف الإنسان لتحقيقها، وهي: التوحيد والتزكية والعمران وهذه المقاصد الثلاثة تستدعي المستويات الأخرى من المقاصد كالعدل والحرية والمساواة وهذه بدورها تستدعي المستويات الأخيرة من ضروريات وحاجيات وتحسينيات وبهذا يكون هؤلاء قد تجاوزوا التصنيف التقليدي للمقاصد وصاغوا منظومة مقاصدية بديلة تجديدية مستوحاة من القرءان الكريم والسنة النبوية[3].

ويرى العلواني أن تهميش مقصد رفع الإصر والأغلال كان وراء سلبيات عديدة منها بروز فقه المخارج والحيل حين ضاق الناس ببعض الأحكام الفقهية التي استنبطت بالطرق التجزيئية واشتد عليهم الضنك في حياتهم نتيجة لذلك.... ولو

(1) الريسوني في نظرية المقاصد ص 44 مصدر سابق والقرضاوي المدخل لدراسات الشريعة الإسلامية ص 75 القاهرة مكتبة وهبة 1411/ 1990م.

(2) القرضاوي في دراسة في فقه مقاصد الشريعة ص28 مصدرسابق.

(3) العلواني طه جابر في التوحيد والتزكية والعمران: محاولات في الكشف عن القيم والمقاصد القرآنية الحاكمة، ص114 ط دار الهدى 2003.

رجعوا إلى الأصل القرآني في القيم والمقاصد العليا لما احتاجوا لأن يبتكروا نوعا من الفقه يبقي على هذه الازدواجية المفتعلة المدسوسة، واعتبر العلواني أن قاعدة شرع من قبلنا هي من نتاج هذا الفكر والحق هو رفع الإصر الذي كان على الأمم والأغلال التي كانت عليهم ونسخ الشرائع السابقة ورفع الحرج[1]، ولدى بعض هؤلاء اعتراض على تقسيم الأصوليين للقيم إلى ثلاثة أقسام، وترتيبها على ثلاث درجات: ضرورية، وحاجية، وتحسينية، فقد أورد طه عبد الرحمن اعتراضات منهجية مختلفة، عامة وخاصة على تقسيم القيم الشرعية وترتيبها بصفة عامة، وقد نص على ذلك في مقال له بعنوان: "مشروع تجديد علمي لمبحث مقاصد الشريعة[2].

فهو يرى أن تقسيم الأصوليين للقيم إلى ثلاثة أقسام، وترتيبها على ثلاث درجات: ضرورية، وحاجية، وتحسينية، يخل بشرط التباين الذي هو من شروط التقسيم؛ حيث إن القيم التي يتكون منها القسم الضروري، مثل: الدين، والنفس، والعقل، والنسل، والمال، لا يستقل بهذا التقسيم، بل يشاركه فيها القسمان الآخران: الحاجي والتحسيني.

ومثاله: الأحكام الثلاثة المتعلقة بتحريم الزنا الذي يعد حكما يحقق قيمة ضرورية، وتحريم النظر إلى عورة المرأة الذي يعد حكما يحقق قيمة حاجية، وتحريم تبرج المرأة الذي يعد حكما يحقق قيمة تحسينية، تشترك كلها في حفظ النسل.

والحق أن الاعتراض العام على تقسيم القيم الشرعية وترتيبها اعتراض معترض عليه؛ لأن اندراج الأحكام المتعلقة بالقيم الحاجية والتحسينية تحت الأجناس الخمسة لا يقدح في انفراد القيم الضرورية بهذه الأجناس؛ لأن القيم الضرورية

---

(1) العلواني طه جابر في منطلقات أساسية لبناء الفكر المقاصدي مقال في مجلة المنطلق الجديد العدد الأول 2000 لبنان.

(2) مجلة المسلم المعاصر العدد 102 السنة 26 ص 41.

الخمس هي القاعدة الأصلية، وكل ما سواها من القيم الحاجية والتحسينية تابع لها، وخادم لهل ومقو ومجمل، ذلك أن قيمة تحريم النظر إلى عورة المرأة، وهي حاجية، أو قيمة تحريم تبرج المرأة، وهي تحسينية، كلتاهما تدخل في قيمة حفظ النسل، وهي قيمة ضرورية.

وهكذا جميع القيم الحاجية أو التحسينية في علاقتها بالقيم الضرورية؛ لأن كل حاجي وتحسيني إنما هو خادم للأصل الضروري، ومؤنس به، ومحسن لصورته الخاصة.

صحيح أن هنالك مقاصد لا تقل أهمية وخطورة عن تلك الخمس أو الست على رأي البعض وذلك مثل العدل الذي أمر الله في غير ما آية به، وكذلك الألفة بين الناس والسلم الأهلي والاجتماعي، فكل ما من شأنه أن يكدر على الناس صفو الحياة ويثير بينهم الخوف والفزع ويوقظ الحقد والفتنة والشغب فهو مرفوض بتاتا، وكل ما من شأنه توفير الحياة الكريمة وتأليف القلوب وإزالة الوحشة بين أهلها فهو مقصد شرعي أصلي، دل على ذلك الكتاب والسنة.

والوقع أن الضرورات الخمس أو الست التي أجمعت عليها الشرائع يمكن عن طريق توسيع مضامينها أن تشمل كل هذه المعاني وغيرها حسب أولويات كل عصر.

2 ـ **الحاجيات**: ويعني بالمقصد الحاجي المقصد الشرعي الذي يفتقر له المكلف بأمر معتبر أي افتقارًا معتبَرًا من جهة التوسيع عليه فيما ينتهجه أي فيما يسلكه من طرق المعاش، أو من جهة رفع التضييق عنه المؤدي للحرج أي المشقة. فإذا لم يُراعَ دخل على المكلَّفين جملة الحرج والمشقة، ولكنه لا يبلغ مبلغ الفساد الكائن في عدم مراعاة المقصد الضروري أي المصالح الضرورية العامة.

ويجري في العادات أي يكون سببًا لمشروعية بعضها كإباحة الصيد والتمتع بالمُستلذات مما هو حلال مأكلًا ومشربًا وملبسًا ومسكنًا ومركبًا وما أشبه ذلك؛ فإن السبب في مشروعيتها مقصد حاجي هو التوسيع على المكلفين في معاشهم.

ويجري في المعاملات أيضا أي يكون سببًا لمشروعية بعضها كالقراض

والمساقاة والسلم لأن السبب في مشروعية هذه المعاملات مقصد حاجي هو التوسيع على المكلَّف فيما ينتهجه من طرق معاشه.

وحاصل المراد بالحاجي أنه الذي إذا فقده الناس لحقهم بفقده عنت ومشقة وحرج يشوش عليهم في مصالحهم الدينية والدنيوية، وربما أدى ذلك إلى الإخلال بالضروريات بوجه من الوجوه، ولذا جاءت الشريعة الكاملة بما يرفع ذلك الحرج وتلك المشقة؛[1]

سواء كان ذلك في العبادات أو في العادات والمعاملات أو في الجنايات[2].

والحاجيات على مراتب بعضها أعظم مصلحة وأبلغ أثرا من بعض، وهي بمجموعها كالسياج للضروري، كما قال الشاطبي: " فإذا ثبت هذا؛ فالأمور الحاجية إنما هي حائمة حول هذا الحمى، إذ هي تتردد على الضروريات تكملها، بحيث ترتفع في القيام بها واكتسابها المشقات، وتميل بها فيها إلى التوسط في الأمور، حتى تكون جارية على وجه لا يميل إلى إفراط ولا تفريط[3].

وقد تتعاظم مصلحة الحاجي – من جهة تعلقه بالضروري- حتى يكون ضروريا في بعض الصور، قال عبد الله دراز: تعليقا، على قول الشاطبي: "وكذلك الإجارة ضرورية وحاجية": "قد تكون الإجارة ضرورية كالاستئجار لإرضاع من لا مرضعة له وتربيته، وقد تكون حاجية؛ وهو الأكثر، ومثله يقال في البيع وسائر المعاملات، باعتبار توقف حفظ أحد الضروريات الخمس أو عدم التوقف[4]".

---

(1) كما قال تعالى: ﴿وَمَا جَعَلَ عَلَيْكُمْ فِي الدِّينِ مِنْ حَرَجٍ﴾، وقوله: ﴿مَا يُرِيدُ اللَّهُ لِيَجْعَلَ عَلَيْكُم مِّنْ حَرَجٍ﴾، وقوله: ﴿يُرِيدُ اللَّهُ بِكُمُ الْيُسْرَ وَلَا يُرِيدُ بِكُمُ الْعُسْرَ﴾، وفي الحديث: (بعثت بالحنفية السمحاء)، ونظائر هذا في الشريعة أصولا وفروعا لا ينحصر، حتى قعد العلماء القاعدة الفقهية الكلية الكبرى، "المشقة تجلب التيسير"، ينظر السيوطي في الأشباه والنظائر، ص76 مرجع سابق.

(2) الشاطبي في الموافقات ج 2 ص4-5، مصدر سابق ومقاصد الشريعة الإسلامية، محمد سعد اليوبي، ص318-319 مصدر سابق

(3) الشاطبي في الموافقات ج2 ص19 مصدر سابق

(4) الشاطبي في الموافقات مع شرح الشيخ عبد الله دراز ج2 ص12. مصدر سابق

ويتفرع عن اعتبار الحاجي فروع وقواعد وتطبيقات في باب المعاملات المالية نذكر منها ما يلي: إباحة البيع ونحوه والتوسع في شرعية المعاملات، كالقراض والسلم والمساقاة والإجارة لأن مالك الشيء قد لا يهبه، فيحتاج إلى شرائه، ولا يعيره فيحتاج إلى استئجاره، وليس كل ذي مال يحسن التجارة، فيحتاج إلى من يعمل له في ماله، وليس كل مالك شجر يحسن القيام على شجره، فيحتاج إلى من يساقيه عليه، فهذه الأشياء وما أشبهها لا يلزم من فواتها فوات شيء من الضروريات، لكن يترتب الحرج والمشقة على العباد بمنعها[1]. على أن هنالك من يعد البيع من باب الضروريات لامن باب الحاجيات لأنه لا فرق بين المال الذي في يده والذي يعتبر حفظه من الضروريات وبين المال الذي يراد تحصيله، ونسب هذا القول لإمام الحرمين والأبياني[2].

ومثل عقد البيع عقد السلم، وهو: تعجيل الثمن وتأخير المثمون، فإنه يجوز ولو على خلاف القاعدة في بيع المعدوم عند جمهور العلماء، وذلك للحاجة، قال ابن قدامة: " ولأن بالناس حاجة إليه – أي إلى السلم- لأن أرباب الزروع والثمار والتجارات يحتاجون إلى النفقة على أنفسهم وعليها لتكمل، وقد تعوزهم النفقة؛ فجوز لهم السلم ليرتفقوا، ويرتفق المسلم بالاسترخاص [3].

3 ـ التحسينات: وهي كما قال الشاطبي في الموافقات: " الأخذ بما يليق من محاسن العادات، وتجنب الأحوال المدنسات التي تأنفها العقول الراجحات، ويجمع ذلك قسم مكارم الأخلاق"[4]. وقال الغزالي في شفاء الغليل: " هو ما لا يرجع إلى ضرورة ولا إلى حاجة، ولكن يقع موقع التحسين والتزيين والتوسعة

---

(1) الجويني في البرهان ج2 ص924 مرجع سابق والشاطبي في الموافقات ج2 ص10مصدر سابق وابن النجار الحنبلي شرح الكوكب المنير ج4 ص165 / مكتبة العبيكان 1997، و اليوبي في مقاصد الشريعة الإسلامية، ص321-323، مصدر سابق.

(2) ابن بيه في مقاصد المعاملات ص 83 مرجع سابق.

(3) ابن قدامة موفق الدين في المغني ج4ص185 ط1 دار إحياء التراث العربي 1405هـ 1985م.

(4) الشاطبي في الموافقات ج2 ص11 مصدر سابق.

والتيسير للمزايا والمراتب ورعاية أحسن المناهج في العبادات والمعاملات والحمل على مكارم الأخلاق ومحاسن العادات ". وقد سماه القرافي بأنه: " ما هو في محل التتمات " وسماه بعضهم ب "التتمة " لأنه تتمة للمصالح، وذكر أنه يقال له تحسيني، لأنه مستحسن عادة [1].

وتظهر أهمية التحسينيات -كالحاجيات قبلها- من جهة أنها سياج للضروريات، قال الشاطبي: "إن كل حاجي وتحسيني إنما هو خادم للأصل الضروري ومؤنس به، ومحسن لصورته الخاصة: إما مقدمة له أو مقارنا أو تابعا، وعلى كل تقدير فهو يدور بالخدمة حواليه، فهو أحرى لأن يؤدى به الضروري على أحسن حالاته"[2].

وإن من فروع التحسينيات وتطبيقاتها في باب المعاملات المالية: منع بيع النجاسات، فإن الطباع السليمة تمنعه وترتفع عنه، وكذا النهي عن بيع فضل الماء والكلأ، [3] فإنه مشعر بالبخل والأنانية، وهما لا يليقان بالمسلم[4]. وهي كما في جانب النهي هي في جانب الأمر كأحكام الطهارة وأخذ الزينة في المساجد وآداب الكل والشرب.

4 ـ **المكملات**: والمراد بالمكملات: ما يتم به المقصود أو الحكمة من الضروري أو الحاجي أو التحسيني على أحسن الوجوه وأكملها؛ سواء كان ذلك بسد ذريعة تؤدي إلى الإخلال بالحكمة بوجه ما، أم بتكميله بحكم يظهر به المقصد ويتقوى[5] وضابطها: "الوسائل المفضية إلى إيجاد المقصد الشرعي والمحافظة عليه".

فإذا اعتبرنا الوسائل المفضية إلى تحقيق كل مقصود على حدة؛ ثم جمعناها مع

---

(1) الشاطبي في الموافقات ج2 ص11، مصدر سابق والغزالي في شفاء الغليل ص 169، مرجع سابق.

(2) الشاطبي في الموافقات ج2ص24 مصدر سابق

(3) «لا يباع فضل الماء ليباع به الكلأ»، مسلم في صحيحه ج3 ص1198 باب تحريم بيع فضل الماء.

(4) محمد سعد اليوبي في مقاصد الشريعة الإسلامية، ص333 مصدر سابق.

(5) محمد سعد اليوبي في مقاصد الشريعة الإسلامية، ص339 مصدر سابق.

أمثلتها المشار إليها سلفا؛ انتظمت أمثلة المكملات وتطبيقاتها في باب المعاملات المالية، سواء كان المقصد ضروريا أم حاجيا أم تحسينيا، وذلك على النحو التالي:

مكمل الضروري: ومثاله: أمر الله تعالى في آية الدين بالكتب والإشهاد، وأخذ الرهن(1) ذلك أن حفظ المال ضروري، ووسيلة الضروري مكمل، فكانت جميع هذه الأحكام المأمور بها من مثل كتابة الديون، وتوثيقها، والأمر بالإشهاد على الحقوق المالية، وتشريع الرهن كلها وسائل تحقق المقصود الضروري؛ الذي هو "حفظ المال"؛ وذلك باعتبار جهتي الوجود والعدم كما مر.

مكمل الحاجي: ومثاله: تصحيح خيار البيع، وسواء في ذلك خيار الشرط وخيار المجلس للقائلين به بل وسائر الخيارات الشرعية إذ أن إباحة البيع كما تقدم مقصد حاجي يندفع به الحرج؛ وتحصل به التوسعة، ومن الوسائل التي تحقق حكمة البيع وتعزز مصلحته تشريع خيار البيع، فكان الخيار مكملا للبيع، وفي الحديث: (البيِّعان بالخيار ما لم يتفرقا، فإن صدقا وبينا بورك لهما في بيعهما، وإن كتما وكذبا محقت بركة بيعهما(2)).

مكمل التحسيني: ومثاله: الوسائل المفضية إلى المحافظة على مصلحة النهي عن بيع فضل الماء والكلأ، وكذا منع بيع النجاسات، فمهما تكن من الوسائل الخادمة لهذا المقصد التحسيني من جهتي الوجود والعدم، فإنها مكملة للتحسيني مقصودة معه.

ويؤكد الشاطبي على قاعدة مهمة في المكملات، وهو: أن لا يعود المقصد المكمل على أصله -الضروري أو الحاجي أو التحسيني- بالإبطال(3).

ومن أمثلة تلك القاعدة ما يلي(4): البيع مقصد حاجي لدى الجمهور وضروري

---

(1) البقرة آية الدين 282، والرهن في البقرة الآية 283، وانظر الجامع لأحكام القرآن القرطبي 3/ 416-417 مرجع سابق.

(2) البخاري في صحيحه ج2 ص31 مرجع سابق ومسلم في صحيحه ج 10 ص144 مرجع سابق.

(3) الشاطبي في الموافقات ج 2ص 6 مصدر سابق.

(4) الشاطبي في الموافقات ج 2 ص7-8 مصدر سابق، ومقاصد الشريعة الإسلامية، محمد سعد =

عند البعض كما أسلفنا، ومنع الجهالة فيه مكمل، فلو اشترط نفي الغرر جملة لانحسم باب البيع، وفي المثل المضروب "تعاظم قصد المكمل حتى طغى على أصله"، وهو ممنوع، فلا بد من إباحة بعض الغرر اليسير الذي لا يؤثر؛ لئلا يعود المكمل على أصله بالإبطال، لأن المباحات التي هي من قبيل الضروريات المباحة بالجزء والواجبة بالكل لاتؤثرفيها العوارض المناقضة لأصل الإباحة مثل المرور في الطرقات والسعي في طلب الرزق إذا كان ربما جر إلى سماع محرم أورؤيته. وطلب العلم إذا كان محفوفا بالمنكرات، فلا يترتب على ذلك منع المرور ومنع تعلم العلم لما سينجم عنه من هدم وإبطال للمقاصد الأصلية[1]. فكثرة المناكر في الطرقات لا تمنع أصل المرور للحاجات لئلا يقع الناس في الحرج المرفوع.

اشتراط حضور العوضين أو معلوميتهما في المعاوضات من باب التكميلات، وعقود المعاوضات حاجية، ولما كان تحقق الشرط ممكنا في بيع الأعيان من غير عسر منع من بيع المعدوم فيها، لكن اشتراط ذلك في الإجارات ممتنع، لأن المنافع في الإجارات معدومة تتجدد شيئا فشيئا، فاشتراط حضورها عند العقد يسد باب المعاملة بها، والإجارة محتاج إليها فجازت مع كون المنفعة معدومة ومجهولة الحد في الحال، فالوجود في الإجارة متحقق حكما لا حقيقة، فرخص فيه للحاجة، والشريعة في كثير من الأحيان تنزل الأمر التقديري منزلة الأمر الفعلي كما سنرى ذلك بشيء من التفصيل، في الفصل الأخير من هذا البحث.

وهناك تقسيمات للمقاصد بحسب أصالتها و تبعيتها، وعمومها وخصوصها وبحسب درجة التأكد منها وكليتها وجزئيتها، ولانفصل في ذالك خشية التطويل في موضوع مبحوث كثيرا.

فائدة هذه التقسيمات في الاعتبار؛ تبعا لهذه التقسيمات ولهذه الإعتبارات تتحدد المصالح وتترجح عند التعارض إذا تعلقت بمحل واحد فيقدم حفظ الدين =

اليوبي ص344مصدر سابق.

(1) الريسوني نظرية المقاصد عند الشاطبي ص153، مصدر سابق.

على النفس وحفظ النفس على العقل وهكذا، ويقدم ما هو ضروري على ما هو حاجي وما هو حاجي على ما هو تحسيني، ويقدم ما هو مكمل بالفتح على ما هو مكمل بالكسر، ويقدم ما هو عام على ما هو خاص وما هو قطعي على ما هو ظني وما هو ظني على ما هو وهمي، فلا يجوز ترجيح مصلحة على أخرى إذا كانت مشكوكة أو موهومة الوقوع مهما كانت قيمتها أو درجة شمولها بل لابد إلى جانب هذا أن تكون مقطوعة الحصول أو مظنونة، أما مقطوعة الحصول فواضح أمرها، وأما المظنونة فلأن الشارع قد نزل المظنة منزلة المئنة في عامة الأحكام ما لم ينسخ الظن بيقين معارض، قال العز بن عبد السلام رحمه الله: " المصالح والمفاسد في رتب متفاوتة وعلى رتب المصالح تترتب الفضائل في الدنيا والأجور في العقبى وعلى رتب المفاسد تترتب الصغائر والكبائر وعقوبات الدنيا والآخرة[1]"

المطلب الثالث: المقاصد الشرعية الخاصة بالمعاملات المالية:

سنتناول في هذا المطلب علاقة المقاصد بالمعاملات المالية من الجانب التطبيقي لأن الهدف من البحث هو تحصيل الثمرة العملية من دراسة المقاصد الشرعية وأثرها في حكم المعاملات المالية باعتبار ذلك أحد الأمور الأساسية في منهج الحكم الشرعي على عقود الخيار المالية المستحدثة وسيكون ذلك من خلال ما يلي:

المقاصد الشرعية في المعاملات المالية: بعد أن استعرضنا صورا من مقاصد الشريعة الضرورية والحاجية والتحسينية المكملة والمكملة المتعلقة بالمال "وحفظه من جهتي الوجود والعدم نصل إلى الغاية أو المقصد أو بيت القصيد–من هذا الفصل– والمتمثل في التماس جملة من المقاصد الشرعية المكملة لمقصد "حفظ المال"، وذات الصلة بتشريع أحكام المعاملات المالية خاصة.

على أن سياق تلك المقاصد في إطار "المقاصد الخاصة في المعاملات المالية"

(1) ابن عبد السلام في قواعد الأحكام ج 1ص 24 مرجع سابق.

لا يعني أنها لا تصلح أن تكون عامة في أحكام الشريعة كلها من وجه آخر، والمقاصد الشرعية ـ ومنها المقاصد الشرعية للمعاملات المالية- وإن كانت ترجع في مجموعها إلى "جلب المصالح ودرء المفاسد"، وقد فصل ابن القيم في حكمة تحريم ربا البيوع، وهو الربا الجاري في الأصناف الربوية الواردة في السنة، حيث أرجعها إلى تحقيق المفاسد، فقال: " وسر المسألة أنهم منعوا من التجارة في الأثمان الذهب والفضة –بجنسها، لأن ذلك يفسد عليهم مقصود الأثمان، ومنعوا من التجارة في الأقوات- البر والشعير والتمر والملح – بجنسها، لأن ذلك يفسد عليهم مقصود الأقوات"، (1) كما قال العز ابن عبد السلام: "والشريعة كلها مصالح؛ إما تدرأ مفاسد أو تجلب مصالح"(2)، إلا أن البحث عن تلك المقاصد وربطها بأصولها في مجال المعاملات المالية خاصة، وبيان مستندها الشرعي وأمثلتها، يعتبر اليوم ضرورة لتبصير الباحثين و المجتهدين والمفتين بمقاصد الشريعة الإسلامية في مجال المعاملات المالية واستنباط أحكامها منها ووضع معايير للسلامة الشرعية.

على أن إحصاء تلك المقاصد والقواعد وحصرها متعذر أو شبيه بالمتعذر؛ ذلك أنها تستمد من عدد من المصادر، كالنصوص الشرعية من الكتاب والسنة والإجماع، وجملة مسالك العلة، ونحوها من أدلة إثبات المقاصد ومعرفاتها(3)، يقول القرافي: " إن القواعد ليست مستوعبة في أصول الفقه بل للشريعة قواعد كثيرة عند أئمة الفتوى والفقهاء لا توجد في كتب أصول الفقه أصلا وذلك هو الباعث على وضع هذا الكتاب لأضبط به تلك القواعد بحسب طاقتي (4) وإن استنباط هذه المقاصد من هذه الطرق إنما هو اجتهاد فيما لا يمكن حصره أو الجزم بإحصائه،

---

(1) ابن القيم في إعلام الموقعين ج2 ص157 ـ 159 / شركة الطباعة الفنية المتحدة 1388هـ 1968م ومحمد سعد اليوبي في مقاصد الشريعة الإسلامية ص391 ـ مصدر سابق.

(2) ابن عبد السلام في قواعد الأحكام في مصالح الأنام ج1 ص9 ـ مرجع سابق.

(3) محمد سعيد اليوبي في مقاصد الشريعة الإسلامية ص105 وما بعدها (مبحث: الأدلة على إثبات المقاصد)، مصدر سابق.

(4) القرافي في الفروق ج2 ص546 – الفرق 78 مرجع سابق.

لكننا مضطرون إلى بيان ما يمكن بيانه من تلك المقاصد التي اعتبرتها الشريعة الإسلامية في مجال العقود والمعاملات المالية خاصة. سواء تعلق الأمر باستثمار المال والتمويل أم تعلق بالتحوط أو الاحتياط فيه.

وتتلخص أبرز مقاصد الشريعة الإسلامية في المعاملات المالية في المبادئ أو المعايير أو الضوابط التالية والحذر من أضدادها، وقد ذكر مجدد المقاصد في هذا العصر الطاهر بن عاشور من هذه المبادئ خمسة هي الرواج والوضوح والحفظ والثبات والعدل، وقد أفاض ابن ازغيبه في شرح هذه المقاصد في رسالته " مقاصد الشريعة الخاصة بالتصرفات المالية " و أضاف بعض المعاصرين مثل سامي السيويلم مبادئ أربعة للسلامة الشرعية سنبينها لاحقا إن شاء الله، ويمكن أن نلاحظ من خلال شرح هذه المبادئ تداخلا بينها من بعض الوجوه كما يمكن أن نلاحظ كذلك أنها ليست على سبيل الحصر كما أسلفنا.

وبما أن موضوعنا "عقود الخيارات موضوع استثماري وتمويلي، في المفهوم العام للاستثمار الذي تدخل فيه المضاربات المالية أو المجازفات على الأصح، بينما **تتميز المجازفات عن الاستثمار في المفهوم الخاص بحسب الحافز، إذ أن المجازف يقدم على المتاجرة في أسواق الاستثمار، نجد أن قرارات الاستثمار تبنى عادة على مؤشر العائد، أما المضاربة فتبنى على مؤشر التداول**[1] وانطلاقا مما تقدم من تعريف للمقاصد وللمال يمكن بإيجاز تعريف مقاصد الشرع في التمويل والاستثمار بأنها: "الحكم والغايات والمرامي والأهداف العامة المفهومة نصا واستنباطا من نصوص الشرع وتوجيهاته في مجال تقليب المال سلبا وإيجابا اقتضاء أو نهيا" ونعني هنا بالاستثمار والتمويل بالمعنى العام "**التعامل بالأموال للحصول على الأرباح وذلك بالتخلي عنها في لحظة زمنية معينة ولفترة زمنية معينة بقصد الحصول على تدفقات مالية مستقبلية تعوض عن القيمة الحالية للأموال المستثمرة**

---

(1) طاهر حيدر حردان، مبادئ الاستثمار، ص 22 دار المستقبل للنشر، الأردن، 1997.

وتعوض عن كامل المخاطرة الموافقة للمستقبل"[1]. **وبالمفهوم الشرعي**: توظيف الفرد المسلم ماله بصورة مباشرة - وهو الاستثمار- أو بواسطة غيره -وهو التمويل- في نشاط اقتصادي لا يتعارض مع مبادئ الشريعة الإسلامية بهدف الحصول على عائد يساعد على القيام بمهمة الخلافة في الأرض عبادة لله وتنفيذا لأمره الجبلي والشرعي بالعمارة

وهذه المبادئ نوجزها فيما يلي ثم نفصل فيها تفصيلا وتأصيلا:

المبدأ الأول: العدل والتوازن المصحوبان بالعفو والبعد عن الظلم والاختلال

المبدأ الثاني: الصدق والبيان والوضوح والبعد عن الكذب والكتمان والجهالة

المبدأ الثالث: التداول والابتعاد عن الكنز

المبدأ الرابع: الجماعة والائتلاف والتعاون ونبذ الفرقة والاختلاف والتدابر

المبدأ الخامس: التيسير ورفع الحرج و المشقة والبعد عن التشديد

المبدأ السادس: الأصل الحل أو الإباحة لا المنع و التحريم وإشكالية تتبع الرخص

المبدأ السابع: المناسبة بين المقصد والوسيلة والحذر من الصورية والحيلة

المبدأ الثامن: الثبات والتقرر وتجنب الاضطراب والتردد والخطر

المبدأ التاسع: النظرة المآلية للعقود والمعاملات

المبدأ العاشر: تأثير العرف في أحكام المعاملات

المبدأ الحادي عشر: الخلو من أسباب الفساد في المعاملة

المبدأ الثاني عشر: الرضائية في العقود وضدها الإكراه

المبدأ الثالث عشر: ضرورة الترتيب بين المقاصد والوسائل

المبدأ الرابع عشر: عموم البلوى من أسباب الترخص والتخفيف والتيسير

المبدأ الخامس عشر: نصوص الشرع تفهم مقاصدها من طريق الوضع لا بحسب ما يعطيه العقل

---

(1) طاهر حيدر حردان، مبادئ الاستثمار، ص 22 مرجع سابق

المبدأ السادس عشر: تعظيم الربح أو الغلة مقصد شرعي

وسنحاول شرح هذه المبادئ أو المقاصد بشيء من التفصيل:

المبدأ الأول: العدل والتوازن:

العدل أساس قيام السماوات والأرض، وبين الله تعالى أن الرسل عليهم الصلاة والسلام مبتعثون بالقسط والقسط هو العدل قال الله تعالى: ﴿لَقَدَ اَرْسَلْنَا رُسُلَنَا بِالْبَيِّنَٰتِ وَأَنزَلْنَا مَعَهُمُ اُلْكِتَٰبَ وَالْمِيزَانَ لِيَقُومَ اَلنَّاسُ بِالْقِسْطِ﴾[1] والعدل هو الميزان الذي أنزل الله به الكتاب، ليقوم الناس بالقسط والحق. وقال تعالى: ﴿وَلَا يَجْرِمَنَّكُمْ شَنَـَٔانُ قَوْمٍ عَلَىٰٓ أَلَّا تَعْدِلُواْ اِعْدِلُواْ هُوَ أَقْرَبُ لِلتَّقْوَىٰ﴾[2] لقد أمر الله تعالى في هذه الآية بالعدل وأمر بالعدل والإحسان في قوله: ومعنى العدل في المعاملة أن تحصل بكسب﴿إِنَّ اَللَّهَ يَامُرُ بِالْعَدْلِ وَالِاحْسَٰنِ وَإِيتَآءِ ذِے اِلْقُرْبَىٰ وَيَنْهَىٰ عَنِ اِلْفَحْشَآءِ وَالْمُنكَرِ وَالْبَغْيِ يَعِظُكُمْ لَعَلَّكُمْ تَذَّكَّرُونَ﴾[3]. صاحبها أو بعوض مناسب أو تبرع وكل ذلك برضى تام من المتعاملين ومنع الله تعالى أكل أموال الناس بالباطل لأنه ظلم فقال ﷻ: ﴿يَٰٓأَيُّهَا اَلذِينَ ءَامَنُواْ لَا تَاكُلُوٓاْ أَمْوَٰلَكُم بَيْنَكُم بِالْبَٰطِلِ﴾[4].

والأصل في المعاملات أن تتم بين الناس مشاحة ومشاكسة ومراوضة، والأصل في الإنسان الظلم وحب الأثرة والجهل كما قال تعالى: ﴿وَحَمَلَهَا اَلِانسَٰنُ إِنَّهُۥ كَانَ ظَلُوماً جَهُولاً﴾[5]، كما قال ابن تيمية: "فإن التجارة فيها باب عظيم من أبواب ظلم الناس، وأكل أموالهم بالباطل"[6]، ولذاك حظرت الشريعة الإسلامية الظلم بكافة أنواعه وصوره، وتوعدت على فعله، كما اعتبرت ملابسة الظلم لعقد أو معاملة

(1) الحديد بعض الآية 25.

(2) المائدة بعض الآية 8.

(3) النحل الآية 90.

(4) النساء بعض الآية 29.

(5) الأحزاب الآية 72.

(6) ابن تيمية في مجموع الفتاوى ج29 ص469 مرجع سابق.

موجبا لفساد ذلك العقد وتلك المعاملة.

ثم إن جميع المعاملات في الشريعة مبنية على أصل العدل ومنع الظلم، [1] ومن أعظم وسائل الشريعة في تحقيق هذا المقصد إباحة البيع وتحريم الربا، كما في قوله تعالى: ﴿وَأَحَلَّ ٱللَّهُ ٱلْبَيْعَ وَحَرَّمَ ٱلرِّبَوٰاْ﴾[2]، ثم نبه سبحانه عند ختم آيات تحريم الربا على المقصود الشرعي من إباحة البيع وتحريم الربا؛ وهو تحقيق العدل ونفي الظلم، قال تعالى: ﴿وَإِن تُبْتُمْ فَلَكُمْ رُءُوسُ أَمْوَٰلِكُمْ﴾[3] فأثبت سبحانه الحقوق أمرا بأدائها، ونفى المظالم نهيا عن ارتكابها[4]، قال ابن تيمية: " الأصل في هذه المعاوضات والمقابلات التعادل من الجانبين، فإن اشتمل أحدهما على غرر أو ربا دخلها الظلم، (فحرمها الله الذي حرم الظلم على نفسه، وجعله محرما على عباده)[5]، ذلك أن الربا فيه ظلم محقق للمحتاج[6]. وقاعدة العدل في المعاوضات أن يستوي المتعاقدان في الرجاء والخوف... وهذا من أحسن العدل كما قال ابن القيم[7].

والمعنى العام المتحصل من مقصد العدل المنافي للظلم هو: ألا يعتري المعاملة المالية أي نوع من أنواع الظلم، فالظلم يمنع سواء كان على أحد الطرفين أو سواهما، بل يجب أن تتم المعاملة المالية وفق قانون العدل والتوازن وعدم الظلم، بل إن من العدل في المعاملة أن لا تضر بمصالح الناس ولو كانت المعاملة في ظاهرها لا تشي بظلم ظاهر بين طرفيها لهذا حرم الاحتكار لأنه يلحق ضررا بطوائف من الأمة وقد قال عمر رضي الله عنه: " لا حكرة في سوقنا، لا يعمد رجال بأيديهم فضول من أذهاب إلى رزق من رزق الله نزل بساحتنا فيحتكرونه علينا ولكن أيما جالب جلب على عمود

---

(1) ابن تيمية في مجموع الفتاوى ج 29 صفحات 441-443 وج28 ص385، مرجع سابق.

(2) البقرة الآية 275.

(3) البقرة الآية 279.

(4) القرطبي في جامع أحكام القرآن ج3 ص365 مرجع سابق.

(5) ابن تيمية في مجموع الفتاوى ج29 ص107 وج28 ص385 مرجع سابق.

(6) ابن تيمية في القواعد النورانية ص225 / دار ابن الجوزي ـ 1422 هـ

(7) ابن القيم في إغاثة اللهفان ج2 ص 44و51 ط3 دار الكتاب العربي 1419.

كبده الشتاء والصيف فذلك ضيف عمر فليبع كيف شاء[1]"

وقد عقد الشيخ محمد عال بن عدود رَحِمَهُ اللَّهُ حكم الاحتكار فقال:

بحبس ما اشتريته في البلد للربح الاحتكار في البيع احدد

فأنت منه مطلقا في توسعه في سعة وامنعه في غير سعه

وقل لمن يريد ترخيصا بع كما يبيع الناس أو فارتفع[2]

ومن التطبيقات الفقهية في المعاملات المالية الجارية تبعا لمبدإ إقامة العدل والتوازن ونفي الظلم ما يلي:

المزارعة والمساقاة والمغارسة على جزء معين من الأرض:

ذلك أن عقود المزارعة والمساقاة والمغارسة هي من قبيل المشاركات بين المال والبدن والمشاركات تقتضي العدل من المشتركين، بحيث يشتركان في الغنم والغرم، فإذا اشترط أحدهما زرعا أو غرسا معينا احتمل أن يثمر هذا ولا ينتج ذلك والعكس، فيحصل لأحدهما ربح ويخسر الآخر، وهذا ظلم مناف للعدل[3].

2) اشتراط نصيب معين في المشاركة والمضاربة: ومن صور الظلم التي تنافي العدل- كما في مثال المزارعة والمغارسة والمساقاة- أن يشترط المضارب أو الشريك مالا معينا ربحا من المضاربة أو الشركة، فأحدهما غانم ولا بد والآخر متردد بين المغنم والمغرم وأما المزارعة فإن حصل الزرع اشتركا فيه وإن لم يحصل شيء اشتركا في الحرمان فلا يختص أحدهما بحصول مقصوده دون الآخر فهذا أقرب إلى العدل وأبعد عن الظلم والغرر من الإجارة. لأن مبنى المشاركات على العدل بين الشريكين، فإذا خص أحدهما بربح دون الآخر لم يكن هذا عدلا، فأما إذا كان لكل

---

(1) مالك ابن أنس في الموطأ كتاب البيوع باب الحكرة والتربص ج2 ص651 / دار إحياء التراث العربي.

(2) مخطوط بحوزتنا.

(3) ابن تيمية في مجموع الفتاوى ج20ص508 وج30ص104 مرجع سابق.

منهما جزء مشاع، فإنهما يشتركان في الغنم والغرم[1]، ويندرج تحت هذه المسألة وقاعدتها حكم "إصدار الأسهم الممتازة"؛ والتي يكون لها الأولوية في تحصيل الأرباح، أو ضمان لنسبة معينة من الربح، أو تقديمها على غيرها من الأسهم عند توزيع الأرباح، أو عند التصفية، وقد أصدر مجمع الفقه الإسلامي فتواه بشأن هذا النوع من الأسهم، وفيها: " لا يجوز إصدار أسهم ممتازة، لها خصائص مالية تؤدي إلى ضمان رأس المال، أو ضمان قدر من الربح، أو تقديمها عند التصفية، أو عند توزيع الأرباح، ويجوز إعطاء بعض الأسهم خصائص تتعلق بالأمور الإجرائية أو الإدارية[2]".

3) **وضع الجوائح**: ومن ذلك حديث: " وضع الجوائح[3]، وقد ورد فيه تعليل الحكم بقوله: (لو بعت من أخيك ثمرا فأصابته جائحة فلا يحل لك أن تأخذ منه شيئا، بم تأخذ مال أخيك بغير حق؟ وفي رواية عن أنس أن النبي عليه الصلاة والسلام نهى عن بيع النخل حتى تزهو، فقلنا لأنس ما زهوها ؟ قال: تحمر وتصفر، أرأيتك إن منع الله الثمرة بم تستحل مال أخيك ؟ وفي رواية عن أنس أن النبي عليه الصلاة والسلام قال(إن لم يثمرها الله فبم يستحل أحدكم مال أخيه [4]؟)، وعن جابر أن النبي عليه الصلاة والسلام (أمر بوضع الجوائح)، وعن أبي سعيد قال: (أصيب رجل في عهد رسول الله عليه الصلاة والسلام في ثمار ابتاعها فكثر دينه فقال رسول الله ﷺ

---

(1) ابن قيم الجوزية في إعلام الموقعين عن رب العالمين ج2 ص 6 ط 1388هـ شركة الطباعة الفنية المتحدة.

(2) المعايير الشرعية لهيئة المراجعة والمحاسبة للمؤسسات المالية الإسلامية 1431-2010 المعيار رقم 21 البند 2/ 6 و2/ 7.

(3) الجوائح: كل آفة تصيب المبيع قبل قبضه، وليس للآدمي دخل فيها، كالريح والبرد والجراد ونحو ذلك من أسباب التلف والهلاك، المغني لابن قدامة ج6 ص179ط مكتبة القاهرة 1968، وعرفها الزرقاني: المصيبة المستأصلة، جمعها جوائح، وعرفا ما أتلف من معجوز عن دفعه عادة قدرا من ثمر أو نبات شرح الزرقاني على الموطإ مكتبة الثقافة الدينية النشر 1424-2003.

(4) مسلم في صحيحه كتاب وضع الجوائح ج10 ص179 رقم 1554 / دار الكتب العلمية 1992

تصدقوا عليه، فتصدق الناس عليه، فلم يبلغ ذلك وفاء دينه، فقال رسول الله ﷺ لغرمائه خذوا ما وجدتم، وليس لكم إلا ذلك)[1].

فظهر أن علة وضع الجوائح إقامة العدل ونفي الظلم والتوازن بين الطرفين[2].

ويرجع هذا المبدأ إلى ما تقرر سلفا من أن الشريعة الإسلامية امتازت عن غيرها من التشريعات، والقوانين بقدرتها وتمكنها من التوفيق بين كافة الثنائيات التي تسود الحياة، ما بين المادة والروح، بين المصالح الخاصة والمصالح العامة، بين تحقيق الربح والعمل الخيري، وبين المنافسة والتعاون..

وعليه، يجب أن تكون كل معاملة مالية مراعية لهذا المبدأ، ومحافظة عليه، ولتقويم أي منتج مالي جديد يجب الأخذ بعين الاعتبار مدى تحقيقه لهذا التوازن، فإن تحقق فيه التوازن والتوفيق على النحو الذي ذكر، بأن كان مثلا موازنا ومراعيا لمصلحة الطرفين المتعاقدين، أو كان مراعيا لمصلحة الفرد ومصلحة الجماعة في آن واحد، فإن ذلك مؤشر إيجابي يرشحه للقبول بشرط النظر في الجوانب الأخرى ذات العلاقة والتأكد من سلامتها.

ويتطلب هذا المبدأ وجود العدالة في تحمل كل من طرفي العقد لالتزاماته مقابل الحصول على حقوقه، فلا ينبغي أن يتحمل طرف التزامات الطرف الآخر ولا ينتقص من حقوقه، ويجب كذلك مراعاة الالتزام بالشروط "فالمسلمون عند شروطهم"[3]، ومرد ذلك كله إلى حكمة الشريعة ورغبتها في قطع الطريق على النزاع والخصومة، ومن أمثلة ذلك اشتراط الزيادة في القرض إلى أجل، أو الغرر والجهالة في المبيع أو الثمن أو الأجل، وكل شرط أو عرف من شأنه أن يخالف مقتضى العقد.

من خلال نصوص الشرع السالفة وغيرها، نلاحظ اهتماما بالغا بالعدل وإقامته،

---

(1) مسلم في صحيحه كتاب وضع الجوائح ج10 ص179 / المرجع السابق

(2) القول بوضع الجوائح هو مذهب جمهور الفقهاء، والمشهور من مذهب مالك أنها لا توضع حتى تبلغ ثلث الثمرة حاشية البناني ج5 ص193 دار الفكر ط 1 المطبعة الأميرية بولاق مصر 1306 والغرياني في مدونة الفقه المالكي ص299 ط مؤسسة الريان 2006.

(3) البخاري تعليقا بصيغة الجزم في صحيحه ج2 ص794 مرجع سابق.

نجد ذلك مبثوثا في الجزئيات كلها بحيث لا تخلو جزئية منه، وفي كل المناسبات، لكن العدل أمر مشكك، فهنالك العدل المطلوب بصورة جازمة، كالعدل بين الزوجات في المبيت والعدل بين الخصوم وهنالك عدل مطلوب بصورة أقل آكدية على الأقل إن لم نقل إنه مندوب أو مستحب عند بعض العلماء مثل العدل بين الأولاد في الهبة.

ولكن أوليس هذا العموم المشكك مانعا من وضع معيار العدل للحكم على تصرفات الناس، والأمر كذلك بالنسبة لبعض من هذه المقاصد، التي ثبت صراحة أنها مقاصد، فما بالك بتلك المستنبطة استنباطا. ثم هل العدل أمر مطلق لا يختلف عليه اثنان أم هو أمري إضافي أو نسبي على حد التعبير المعاصر؟ و إذا كانت الأخرى فكيف نعتبر منه ما ليس معتبرا أصلا ضابطا شرعيا؟

إن عدم تحقق العدل كاف وحده لمعرفة عدم السلامة الشرعية ولا يكفي تحقق العدل للحكم بها لإمكان انتقاض السلامة الشرعية بشروط أخرى فالعدل على هذا يكون من باب الشرط لا من باب السبب الذي لا بد أن يترتب عليه مسببه.

على أن لابن القيم هنا كلاما يفيد الإطلاق في الأمر فهو يقول: " فإذا ظهرت أمارات العدل وتبين بأي طريق كان فثم شرع الله ودينه[1]".

المبدأ الثاني: الصدق والبيان والوضوح وضدهما الكذب والكتمان والجهالة:

ومعنى هذا المقصد أن يتم إجراء العقود والمعاملات المالية على وجه يتسم بالبيان والصدق والوضوح في ماهية العقد وشروطه وآثاره، وذلك بغرض نفي المفاسد المترتبة على الكذب والكتمان من التنازع والخلاف، وإن مقصد الصدق والبيان ليتناول العقد من جهتين:

1: الصدق في بيان ذات العقد وماهيته: يجب أن تبنى العقود والمعاملات المالية على بيان ماهية العقد وطبيعته التي يكون عليها بكل وضوح، كما يجب توضيح

(1) ابن القيم في بدائع الفوائد ج3 ص 153 دار الكتاب العربي بيروت لبنان.

الإجراءات والخطوات اللازمة لإتمامه؛ بما في ذلك البيانات التفصيلية اللازمة، من العلم بماهية العوضين، وصفاتهما المقصودة والقيمة والأجل – إن وجد- والتسليم والاستلام، ومكان التسليم وسائر البيانات اللازمة لإبعاد المعاملة عن الضرر والنزاعات، ونحو ذلك مما يلزم العلم به[1]، ومن هنا منع الغرر الكثير المانع من صحة العقد.

2: **الصدق في بيان آثار العقد ونتائجه**: وإن مقصد الصدق والبيان والوضوح يعتبر مكملا في هذا الباب وفي غيره لمقصد تأليف القلوب وإبعادها عن العداوة والبغضاء التي غالبا ما تنجم عن اعتقاب آثار العقود والمعاملات، سدا لآفة النزاع والشقاق والتخاصم؛ وما يترتب على ذلك غالبا من قطيعة وتدابر. وسنتحدث لاحقا عن مقصد الشارع في تأليف القلوب وهو المقصد الرابع من هذه المقاصد الفرعية.

ولا يتحقق ذلك إلا بالصدق والبيان وعدم الكذب والكتمان؛ فقد أمر الشارع بذلك على لسان رسول الله ﷺ في قوله: «**البيِّعان بالخيار ما لم يتفرقا، فإن صدقا وبينا بورك لهما في بيعهما، وإن كتما وكذبا محقت بركة بيعهما**»[2]، فقد دل الحديث بمنطوقه ومفهومه على وجوب أن تبنى العقود والمعاملات المالية على أساس الصدق والبيان ومنع الكذب والكتمان.

وهنالك تدابير عديدة جاءت بها الشريعة بهدف تحقيق مقصد الصدق والبيان، ومن أبرزها ما يلي:

- **الأمر بكتابة الديون وتوثيقها**: كما في آية الدين من قوله تعالى: ﴿يَـٰٓأَيُّهَا ٱلذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِذَا تَدَايَنتُم بِدَيْنٍ اِلَىٰٓ أَجَلٍ مُّسَمّيً فَاكْتُبُوهُ وَلْيَكْتُب بَّيْنَكُمْ كَاتِبٌۢ بِالْعَدْلِ وَلاَ يَابَ كَاتِبٌ اَنْ يَّكْتُبَ كَمَا عَلَّمَهُ اُللَّهُ فَلْيَكْتُبْ وَلْيُمْلِلِ اِلذِے عَلَيْهِ اِلْحَقُّ وَلْيَتَّقِ اِللَّهَ رَبَّهُۥ وَلاَ يَبْخَسْ مِنْهُ شَيْـٔاً فَإِن كَانَ اَلذِے عَلَيْهِ اِلْحَقُّ سَفِيهاً اَوْ ضَعِيفاً اَوْ لاَ يَسْتَطِيعُ أَن يُّمِلَّ هُوَ

(1) الطاهر بن عاشور في مقاصد الشريعة الإسلامية 187 مصدر سابق.

(2) البخاري في الصحيح ج3 ص58 المكتبة العصرية صيدا مرجع سابق.

﴿فَلْيُمْلِلْ وَلِيُّهُ بِالْعَدْلِ﴾[1]. وهذه الآية جاءت في التوصية على حفظ المال وصونه واستقراره لمالكه، والكتابة والإشهاد والرهن أدعى إلى نفي التنازع المؤدي لفساد ذات البين وأوثق وآمن من الجحود والإنكار والنسيان، وهي دليل على هذا المقصد وعلى مقاصد أخرى مثل مقصد الإئتلاف ومقصد الثبات وغيرها.

- **الأمر بالإشهاد على الحقوق المالية**: كما في آية الدين نفسها أيضا من قوله تعالى: ﴿وَاسْتَشْهِدُواْ شَهِيدَيْنِ مِن رِّجَالِكُمْ فَإِن لَّمْ يَكُونَا رَجُلَيْنِ فَرَجُلٌ وَامْرَأَتَانِ مِمَّن تَرْضَوْنَ مِنَ الشُّهَدَاء أَن تَضِلَّ إْحْدَاهُمَا فَتُذَكِّرَ إِحْدَاهُمَا الأُخْرَى وَلاَ يَأْبَ الشُّهَدَاء إِذَا مَا دُعُواْ وَلاَ تَسْأَمُوْاْ﴾[2].

- **تشريع الرهن**: وهو كما عرفه ابن عرفة: مال قبضه توثق به في دين[3] أي جعل مال ولو كان هذا المال دينا- وثيقة في دين ليستوفى منه عند تعذر سداده وقد شرعه الله لضمان الوفاء بالدين حفاظا على الأموال والحقوق ودفعا للشقاق والخلاف، قال الله تعالى: ﴿وَإِن كُنتُمْ عَلَى سَفَرٍ وَلَمْ تَجِدُواْ كَاتِباً فَرِهَانٌ مَّقْبُوضَةٌ﴾[4].

قال القرطبي في تفسيره: تعليقا على الآيات الكريمة، وما تضمنته من وسائل إثبات مثل الكتابة والإشهاد والرهن، ما يلي: " لما أمر الله تعالى بالكتابة والإشهاد وأخذ الرهن كان ذلك نصا قاطعا على مراعاة حفظ الأموال وتنميتها، وقد أمر الله بالكتابة والإشهاد وقبض الرهان لمراعاة صلاح ذات البين، ونفي التنازع المؤدي إلى فساد ذلك، لئلا يسول له الشيطان جحود الحق، وتجاوز ما حد له الشرع، أو ترك الاقتصاد على المقدار المستحق، ولأجل ذلك حرم الله البيوع المجهولة التي تؤدي إلى الاختلاف وفساد ذات البين، وإيقاع الضغائن والتباين"[5].

---

(1) البقرة الآية 282.

(2) البقرة الآية 282.

(3) الرصاع في الهداية شرح حدود ابن عرفة ج2 ص 409مرجع سابق.

(4) البقرة الآية283.

(5) القرطبي في جامع أحكام القرآن ج3 ص416-417 مرجع سابق.

وقد ورد في السنة مما يدل على تحريم ما ينافي مقصد الصدق قوله ﷺ «**ثلاثة لا يكلمهم الله يوم القيامة ولا ينظر إليهم ولا يزكيهم ولهم عذاب أليم**»، وذكر منهم: المنفق سلعته بالحلف الكاذب[1]، ومن ذلك حديث: «**من غشنا فليس منا**»[2] فإن الغش والتدليس نوع من الكذب والكتمان.

وقال ابن قدامة في تعريف الحيل: "وهو أن يظهر عقدا مباحا يريد به محرما مخادعة وتوسلا إلى فعل ما حرم الله واستباحة محظوراته، أو إسقاط واجب، أو دفع حق ونحو ذلك "[3]. أو هي: "إبراز عمل ممنوع شرعا في صورة عمل جائز[4]" أو هي: " سلوك طرق خفية يتوصل بها إلى حصول الغرض بغض النظر عن كونه حراما أو مباحا[5]"، ولنا عودة إلى موضوع الحيل وعلاقتها بالمقاصد بشيء من التفصيل في مطلب قادم

ولقد علم من سنن الشريعة أنها تضبط حدود المعاملة المالية ما أمكن نفيا للنزاع والخلاف، فإن خفي شيء من العقد أو جزء من أجزائه فإن الشريعة تعمد إلى وضع الضوابط المبينة لحدوده وآثاره، فإن لم يمكن ضبط المعاوضة –في كلا العوضين أو في أحدهما– فإن الشريعة تمنع العقد وتحظر التعامل به.

ومما يدل على اعتبار هذا المقصد في الشريعة أن النبي ﷺ نهى عن بيع الإنسان ما لا يملك، فقال: (لا تبع ما ليس عندك[6])، ولما علم حاجة الناس إلى عقد السلم –وقد كانوا يسلفون في الثمار السنة والسنتين أذن لهم به، مع ما كان فيه مما يمكن أن يصفه بعضهم بأنه بيع مجهول أو معدوم وليس الأمر كذلك لأن النبي ﷺ وضع

---

(1) مسلم، في صحيحه ج2 ص95 مرجع سابق.

(2) الترمذي في سننه ج3 ص598مرجع سابق.

(3) ابن قدامة في المغنى ج6 ص115مرجع سابق.

(4) الطاهر بن عاشور في مقاصد الشريع الإسلامية ص106 مصدر سابق.

(5) ابن القيم في إعلام الموقعين عن رب العالمين ج3 ص304، مرجع سابق.

(6) أبو داود في سننه ج9 ص401 / دار إحياء التراث والترمذي في سننه ج4 ص349 / دار الكتب العلمية، وأحمد في مسنده ج3 ص402 / دار إحياء التراث مراجع سابقة.

الضوابط المبنية على الصدق والبيان ومنع الكذب والكتمان، فقال ﷺ: (من أسلف فليسلف في كيل معلوم ووزن معلوم إلى أجل معلوم[1]).

وقد عني الفقهاء بهذا المقصد الكريم في كتابتهم عن فقه البيوع والمعاملات المالية، فكانوا يحددون أحكام كل عقد من العقود والمعاملات المالية، ويبينون الشروط اللازمة في كل منها، بكل تفصيل وبيان ومن هنا جاءت تسمية العقود المسماة لأن بياناتها وشرائطها محددة.

ومما لاشك فيه أن ما يعرف اليوم بالإفصاح المالي، وإشهار المعلومات الكامل والذي هو شرط في بناء الأسواق المالية المزدهرة وشرط لسلامتها واستمرارها هو من قبيل هذا المقصد الشرعي.

فالإفصاح المالي أصبح مسالة قانونية تلزم الشركات نشر البيانات والإفصاح عنها في أوقات محددة من كل سنة من حيث ميزانياتها، وحساب الأرباح والخسائر وتقارير مجالس الإدارة ومراقبي الحسابات وإظهار مراكزها المالية ...الخ، اذ يؤدي ذلك الى تعميق ثقة الجمهور بعمليات السوق واستقطاب مشاركة أوسع منهم.

المبدأ الثالث: التداول وضده الكنز:

لقد قسم الله المعايش بين الناس بطريقة تضمن تكاملهم في معايشهم وخص كل بلد وإقليم بما منعه غيرهم ليسافر هذا إلى بلد ذلك والعكس ولتنتظم بينهم المعاملات من البيوع والتهادي والأخذ والعطاء ويعتدل القسم والتدبير[2] قال الله تعالى: ﴿نَحْنُ قَسَمْنَا بَيْنَهُم مَّعِيشَتَهُمْ فِي الْحَيَوٰةِ الدُّنْيَا وَرَفَعْنَا بَعْضَهُمْ فَوْقَ بَعْضٍ دَرَجَٰتٍ لِّيَتَّخِذَ بَعْضُهُم بَعْضاً سُخْرِيّاً وَرَحْمَتُ رَبِّكَ خَيْرٌ مِّمَّا يَجْمَعُونَ﴾[3] أي قدر في كل بلدة ما

---

(1) البخاري في صحيحه ج2 ص780 / دار إحياء الترث العربي و مسلم، صحيحه ج11 ص34 / دار الكتب العلمية مراجع سابقة.

(2) سعيد الأفغاني في أسواق العرب في الجاهلية ولإسلام ص 27 ـ 28 / دار الفكر بيروت ـ الطبعة الثالث 1974

(3) الزخرف الآية 32.

لم يجعله في الأخرى ليعيش بعضهم من بعض بالتجارة من بلد إلى بلد [1] وهذا هو عين نظرية المزايا النسبية في التجارة الدولية.

و مقصد التداول سماه الطاهر بن عاشور بالرواج[2]، وقد يسمى بالتبادل وهو مقصد اعتباري، لأن الشريعة إنما تنظر إلى المال نظرة الوسائل التي بحركتها الدائمة تنمو وتنمي غيرها من الموارد وأوجه النشاط الاقتصادي، وبكنز هذا المال وحبسه يلحق الخلل تلك الاقتصاديات جميعها، تماما كحركة الدم في الجسد كلما سار في البدن انتفع به، وانبعثت الحياة في أعضائه، وكلما تصلب واحتبس تضرر به البدن بحسب ذلك، حتى يصل بصاحبه إلى العجز أو الهلاك.

وقد يعبر أيضا عن أهمية حركة المال ودورانه في المجتمع بأنه كحركة الماء والرياح[3]، فالماء إذا سكن أسن وتكدر، وبحركته يصفو وينتفع به، والرياح بسكونها يشتد الحر وتركد السفن، ويقل الهواء النقي الصالح للحياة، وبحركتها تدور عجلة الحياة وتتجدد طبائع الأشياء وهكذا بالنسبة إلى حركة المال ودورنه بانسياب في وحدات الاقتصاد أفرادا وجماعات[4].

وقد شرع الله جملة من التدابير الحكيمة و الأحكام الكفيلة بضمان تداول المال ودورانه بشكل انسيابي، والمانعة لحبسه واكتنازه، ويتمثل ذلك في تشريع البيع واعتباره ضرورة لأنه لو لم يتبادل الناس ما بأيديهم لأدى ذلك إلى ضرر يطال الجميع كما يطال الفرد، كما قال إمام الحرمين: "ولكن حاجة الجنس قد تبلغ مبلغ الضرورة للشخص الواحد من حيث إن الكافة لو منعوا عما تظهر الحاجة فيه الجنس، لنال آحاد الجنس أضرار لا محالة تبلغ مبلغ الضرورة في حق الواحد، وقد يزيد أثر ذلك في الضرر الراجع إلى الجنس على ما ينال الآحاد بالنسبة إلى

---

(1) البغوي في تفسيره لسورة فصلت الآيات 9 و10 ص 165 ط دار طيبة.

(2) الطاهر بن عاشور في مقاصد الشريعة ج2 ص168 / وزارة الأوقاف في قطر ـ 2004 مصدر سابق.

(3) يوسف العالم المقاصد العامة للشريعة الإسلامية، ص502 ط المعهد العالمي للفكر الإسلامي ط. ثانية 1494م.

(4) يوسف العالم في المقاصد العامة 502 مصدر سابق.

الجنس"[1].

وسلك الغزالي في شفاء الغليل نفس المسلك حيث قال في معرض كلامه عن الضرورة: "والحاجة العامة في حق كافة الخلق تنزل منزلة الضرورة الخاصة في حق الشخص الواحد[2].

ويرجع اختلافهم هذا إلى الاختلاف في ضبط معنى الضروري، ولذلك اختلفوا في كون البيع من الضروريات أم من الحاجيات، ولقد استشكل بعض الباحثين جعل حفظ المال من الضروري والبيع من الحاجي مع أن ضرورية المال إنما هي لتوقف البنية عليه وحينئذ فأي فرق بين المال الذي في يده والمال الذي يراد تحصيله بالبيع، ولم كان حفظ الأول ضروريًا دون الثاني مع التوقف على كل منهما[3].

ومنعت الشريعة الاحتكار والكنز قال الله تعالى: ﴿وَالَّذِينَ يَكْنِزُونَ الذَّهَبَ وَالْفِضَّةَ وَلَا يُنفِقُونَهَا فِي سَبِيلِ اللَّهِ فَبَشِّرْهُم بِعَذَابٍ أَلِيمٍ﴾[4]، وفي السنة (من احتكر فهو خاطئ[5]) وهذا الكنز المنهي عنه في الآية الكريمة يتجاوز الخطاب فيه الفرد إلى الأمة التي هي مطالبة بوضع النظم والتشريعات التي تمنع كل ما من شأنه أن يفوت تحقيق هذا المقصد وهو ما يعبر عنه اليوم بالسياسة النقدية.

المبدأ الرابع: الجماعة والائتلاف والتعاون ونفي الفرقة والاختلاف والتدابر:

إن من أعظم مقاصد الشريعة العامة أنها جاءت لتحقيق الجماعة والائتلاف والتعاون، ونفي ما يضاد ذلك من الفرقة والتنازع، قال الله تعالى: ﴿وَاعْتَصِمُوا بِحَبْلِ

---

(1) الجويني في البرهان ص **924** مرجع سابق.

(2) الغزالي في شفاء الغليل ص**246** مرجع سابق.

(3) ابن بيه في المعاملات والمقاصد ص**31**، بحث مقدم للدورة الثامنة عشرة للمجلس الأوروبي للإفتاء – باريس، جمادى الثانية/ رجب**1429–2008** م والحقيقة أن الشريعة تحتاط للحاجيات احتياطها للضروريات فتقيم الحد على تفويتها كما هو الحاصل في القذف على الرأي القائل بأن العرض حاجي لا ضروري.

(4) التوبة الآية **34**

(5) مسلم في صحيحه كتاب المساقاة باب تحريم الاحتكار في الأسواق رقم **4045**ج**3** ص**1227** / دار إحياء التراث.

ٱللَّهِ جَمِيعًا وَلَا تَفَرَّقُوا۟ وَٱذْكُرُوا۟ نِعْمَتَ ٱللَّهِ عَلَيْكُمْ إِذْ كُنتُمْ أَعْدَآءً فَأَلَّفَ بَيْنَ قُلُوبِكُمْ فَأَصْبَحْتُم بِنِعْمَتِهِۦٓ إِخْوَٰنًا﴾[1]، وقال تعالى: ﴿وَلَا تَنَٰزَعُوا۟ فَتَفْشَلُوا۟ وَتَذْهَبَ رِيحُكُمْ﴾[2]، وقال الله تعالى: ﴿وَأَلَّفَ بَيْنَ قُلُوبِهِمْ لَوْ أَنفَقْتَ مَا فِى ٱلْأَرْضِ جَمِيعًا مَّآ أَلَّفْتَ بَيْنَ قُلُوبِهِمْ وَلَٰكِنَّ ٱللَّهَ أَلَّفَ بَيْنَهُمْ إِنَّهُۥ عَزِيزٌ حَكِيمٌ﴾[3]. وعلاقة هذا المقصد بالعقود المالية والمتاجرات هو أن البيوع غالبًا ما تكون مناسبة للظلم والخصام بين الطرفين، وذلك لطبيعة ما ركب في الإنسان من الظلم والجهل، ولأن المبايعة هي عبارة عن معاوضة بين طرفين يظن كل طرف أنه حقق ما يريد بما دفع، فإن شعر بالغبن أو الخسارة أثر ذلك في نفسه ووقع في قلبه نوع من الحسرة، ولذلك قال تعالى: ﴿وَإِن تُبْتُمْ فَلَكُمْ رُءُوسُ أَمْوَٰلِكُمْ لَا تَظْلِمُونَ وَلَا تُظْلَمُونَ﴾[4] فعبر بالظلم لأنه حقيقة ما سيقع في النفوس.

ومن هنا تتضح جليًا أهمية تحقيق المقاصد الشرعية العامة والمقاصد الخاصة في الأموال، فبمعرفة المقصد الشرعي يسهل الوصول إلى الحكمة والهدف من المال واستثماره، وتكون المقاصد بمثابة البوصلة لجميع المعاملات والمنتجات المالية، فأي منتج يساهم في تحقيق المقاصد الشرعية فهو إلى القبول الشرعي أقرب، وأي منتج يخالف تحقيق المقاصد الشرعية فهو إلى المنع أقرب، وهذا المبدأ مهم لمهندسي المنتجات المالية وصناع القرار، فقبل ابتكار أي معاملة أو منتج مالي لا بد من بحث المنتج من ناحية مقاصدية.

ونلاحظ أن هذا المبدأ متداخل مع المبدأ الأول مبدإ العدل.

المبدأ الخامس: التيسير ورفع الحرج وضده المشقة والتشديد:

الإسلام دين الحنفية السَّمْحة؛ ليس فيها ضيق ولا شدة يقول الله تبارك

---

(1) آل عمران بعض آية **103**

(2) الأنف البعض آية **46**.

(3) الأنفال الآية **63**.

(4) البقرة الآية **279**

وتعالى: ﴿مَا يُرِيدُ ٱللَّهُ لِيَجْعَلَ عَلَيْكُم مِّنْ حَرَجٍ﴾[1].

ويقول تعالى: ﴿يُرِيدُ ٱللَّهُ بِكُمُ ٱلْيُسْرَ وَلَا يُرِيدُ بِكُمُ ٱلْعُسْرَ﴾[2]، ويقول تعالى: ﴿يُرِيدُ ٱللَّهُ أَن يُخَفِّفَ عَنكُمْ﴾[3].

ويقول تبارك وتعالى: ﴿وَجَٰهِدُواْ فِي ٱللَّهِ حَقَّ جِهَادِهِۦ هُوَ ٱجْتَبَىٰكُمْ وَمَا جَعَلَ عَلَيْكُمْ فِي ٱلدِّينِ مِنْ حَرَجٍ﴾[4]، ووجه الدلالة: أن وصف الله سبحانه وتعالى الدين بأنه يسر، وبأن الله ما جعل علينا فيه حرجا، أن الله يريد أن يخفف عنا، كل هذا يدل على أن الغلو في الدين، غير مطلوب، بل ليس هو من الدين، وأن التوسط هو سمة الدين ومنهاجه، والوسطية بين طرفين، تشدد وتساهل.

ولا تغل في شيء من الأمر و اقتصد كلا طرفي قصد الأمور ذميم[5]

ومعنى هذه النصوص أن الدين يسر، أي: ما جاء وثبت في الشرع، فهو يسر، لا أن اليسر هو الدين.

وأن يسر الشريعة إنما جاء مقيدًا بما هو جار على أصولها، والقول باتباع الأيسر مطلقا، إنما هو اتباع هوى النفس، وما تشتهيه، دون الرجوع إلى الدليل، وذلك ينافي أصول الشريعة. وهو مؤد إلى إسقاط التكاليف جملة، لأن التكاليف كلها فيها ما يشق على النفس، فإذا كانت المشقة حيث لحقت في التكليف تقتضي الرفع بهذه الأدلة؛ لزم ذلك في جميع التكاليف، فلم يبق للعبد تكليف، وهذا محال، فما أدى إلي المحال محال، فإن رفع الشريعة مع فرض وضعها محال قال الله تعالى مبينا أن قسيم الهدى هو ما تهوى الأنفس: ﴿إِن يَتَّبِعُونَ إِلَّا ٱلظَّنَّ وَمَا تَهْوَى ٱلْأَنفُسُ وَلَقَدْ جَآءَهُم مِّن

(1) المائدة الآية 6

(2) البقرة بعض الآية 185.

(3) النساء الآية 28.

(4) الحج الآية 78.

(5) نسبه السبكي في طبقات الشافعية لأبي سليمان الخطابي ضمن أبيات ج3 ص285 ط1 البابي الحلبي 1965.

رَبِّهِمُ الْهُدَىٰ﴾[1].

والإسلام دين الحنيفية السمحة: فقد روى ابن عباس قال: (قيل لرسول الله ﷺ: أي الأديان أحب إلى الله؟ قال: «**الحنيفية السمحة**»[2]). والحديث نص في أن الإسلام دين الحنيفية السمحة، والسماحة تتنافى مع التضييق والتشدد فيه؛ إذ هو دين لا ضيق و لا شدة فيه، ونهى الرسول عن التشدد في غير محله فعن عبد الله بن مسعود قال: قال رسول الله ﷺ: «**هلك المتنطعون. قالها ثلاثا**»[3].

والمتنطعون هم المتعمقون الغالون المجاوزون الحدود في أقوالهم وأفعالهم[4]. والحديث ظاهره خبر عن حال المتنطعين، إلا أنه في معنى النهي عن التنطع وهو دليل على أن التوسط والاعتدال في الأمور هو الصراط المستقيم.

فكل من نظر في الشريعة الإسلامية أصولها وفروعها ظهر له بشكل قطعي أن السماحة واليسر في المعاملات من أعظم أوصافها، و مبتنى أحكامها على السماحة واليسر، وقد دل على ذلك كثير من النصوص الشرعية من الكتاب والسنة والآثار المختلفة، فالتحدي القائم يتمثل في أن التباطؤ في إيجاد الصيغ الشرعية المقبولة للعقود والمعاملات المالية يفهم منه إما عجز في الشريعة ـ وحاشاها من ذلك ـ وإما عجز في العلماء أنهم لم يستطيعوا تكييف مثل هذه الصيغ.

لذلك يلزم أن يبادر العلماء بعلاج النازلة فشريعة السماحة واليسر لا يمكن أن تترك الناس في حرج وضيق من عقد من العقود التي يحتاجون إليها حاجة ماسة، وفي الشريعة مقومات السعة والتخفيف على الناس، و التحدي القائم في هذا المقصد

---

(1) النجم الآية 23

(2) أحمد في مسنده ج1 ص236 / عالم الكتب والبخاري في الأدب المفرد ج1 ص108 / دار البشائر وعلقه البخاري في كتاب الإيمان باب الدين يسر وقول النبي ﷺ "أحب الدين إلى الله الحنيفية السمحة ج1 ص18". مراجع سابقة.

(3) مسلم في صحيحه ج16 ص190 / دار الكتب العلمية ـ 1992مرجع سابق.

(4) مرجع سابق. النووي على مسلم ج 16 ص220 عند حديث 2670 / دار إحياء التراث العربي 1392 هـ.

يتمثل في أن هناك صيغا من المعاملات المالية تشتط كثيرا عند ربطها بأحد أبواب الفقه المعروفة من خلال التكييف الفقهي لها، ولعل من الأجدر التعامل معها من خلال الأصل العام للمعاملات القائم على الإباحة ما لم يرد دليل الحرمة، وهو المبدأ السادس الآتي:

المبدأ السادس: الحل أو الإباحة وضدها التحريم:

وأما هذا المبدأ أو الضابط أو المقصد فالمقصود به هنا التقرير أو التأكيد لما قرره جمهور فقهاء الشريعة من أن الأصل في المعاملات الحل، فلا يحظر منها إلا ما بين الدليل منعه، فإذا تبين المنع بالدليل فذاك، وإذا لم يوجد دليل منع فلا نحتاج إلى دليل إباحة ودليل ذلك من كتاب الله امتنانه تعالى على عباده بتسخير الكون لهم،

ولا يمتن جل وعلا إلا بما أباح، قال الله تعالى: ﴿وَسَخَّرَ لَكُم مَّا فِي السَّمَاوَاتِ وَمَا فِي الْأَرْضِ جَمِيعًا مِّنْهُ إِنَّ فِي ذَٰلِكَ لَآيَاتٍ لِّقَوْمٍ يَتَفَكَّرُونَ﴾[1]، وقد تقدم ما قاله الشاطبي من أنه لا يشترط ظهور الموافقة: "إن الأمور العادية إنما يعتبر في صحتها ألا تكون مناقضة لقصد الشرع، ولا يشترط ظهور الموافقة "[2] فالأصل الحل يقول الغزالي: " لو طبق الحرام الدنيا حتى علم يقينا أنه لم يبق في الدنيا حلال لكنت أقول نستأنف تمهيد الشروط من وقتنا ونعفو عما سلف ونقول ما جاوز حده انعكس إلى ضده[3] فمهما حرم الكل حل الكل، فإنا لا نشك في أن مصلحة الدين والدنيا مراد الشرع وهو معلوم بالضرورة وليس بمظنون ولا شك في أن رد الناس كافة إلى قدر الضرورة أو الحاجة بدعوى فشو الحرام في ما يتعامل به الناس من أموال وتجارة وكسب... إلى الحشيش والصيد مخرب للدنيا أولا وللدين بواسطة الدنيا ثانيا"[4].

هذا كلام الغزالي المعروف بزهده وتصوفه وإعراضه عن الدنيا فهو يرى أنه "إذا

(1) الجاثية، الآية: 13.

(2) الشاطبي في الموافقات ج 1 ص 181 مصدر سابق.

(3) السيوطي في الأشباه والنظائر ص83 مرجع سابق.

(4) الغزالي في إحياء علوم الدين ج2 ص 109 و ص122 / دار الفكر 1991- 1411.

التبست الأسواق والعملات بالزيوف لانحرم المعاملة خشية الوقوع في الغش بل المطلوب العكس وهو مضاعفة التعامل حتى تستعيد السوق صفاءها، ويتغلب الصحيح على الفاسد، كالماء الآسن كلما جرى تخلص من الكدر وازداد صفاء[1]".
وابن تيمية يقول في هذا الصدد: "إن الشريعة جميعها مبنية على أن المفسدة المقتضية للتحريم إذا عارضتها حاجة راجحة أبيح المحرم[2]".

فإن الناظر ربما تعرض له شبه حكمية عندما يكون حكم الشارع غير ظاهر من الدليل على وجه العلم أو الظن كما تعرض له شبه مناطية أو محلية أي في محل الحكم عندما لا يتضح دخول المحكوم فيه تحت حكم الشارع حلا أو حرمة أو غير ذلك ولو كان الدليل واضحا.

ووجه ذكر هذا المبدأ في هذا السياق يتبين من أن أي باحث في أي مجال من المجالات لابد له من منهج يضبط نشاطه، ويبين له المنطلقات التي ينطلق منها، والدائرة التي يتحرك داخلها، حتى لا يتسم عمله بالعشوائية، ويتيه في متاهات قد يقضي عمره فيها دون الوصول إلى نتيجة ذات قيمة، وهذا المبدأ (مبدأ الحل) يحدد للباحث المسلم في مجال معالجة المستجدات والابتكار والتطوير والاشتقاق المالي، والأسس والمنطلقات التي يجب الانطلاق منها، فيقرر له ابتداء أن الأصل في المعاملات الحل، على رأي الجمهور وذلك يقتضي أن يكون الاعتناء والاهتمام بالبحث في أصول المحرمات التي تقضي قاعدة الحل السابقة بمحدوديتها، فإذا اجتنبت المحرمات بمراعاة الضوابط الشرعية فالمنتج المالي الذي يتوصل إليه الباحث يكون مباحا بناء على هذه القاعدة.

فقد استقر الفقه على جواز استحداث عقود ومعاملات دعت إليها حاجات الناس المتجددة ما دام ذلك لا يعارض نصا شرعيا بناء على قاعدة أن العبادات والمقدرات إذن والمعاملات طلق.

---

(1) الغزالي في إحياء علوم الدين ج2 ص109و 122 مرجع سابق.

(2) ابن تيمية في القواعد النورانية ص191 مرجع سابق.

ولكن من الناحية المنهجية لا بد -إن أمكن ذلك - من محاولة التكييف الذي يمكن من إدراج العقد المستحدث ضمن العقود المعروفة أو المسماة، وربطه بالحكم الشرعي خشية الوقوع في المحرم دون علم.

لذلك كان من الأهمية بمكان أن نستعرض هنا أسباب فساد العقود، حتى يعلم أن القاعدة هي الحل وأن التحريم هو الاستثناء، على عكس ما يروج له البعض عن حسن نية أو عن سوئها، من أن الفقه الإسلامي في هذا الباب إنما هو مجموعة من المنهيات والمحظورات، وليس الأمر كذلك.

فأسباب الفساد لا تعدو أربعة ذاتية، هي التي ورد النهي الشرعي من قبلها وهي: تحريم عين المعقود عليه سواء كان ثمنا أو مثمونا وثانيها الربا وهو درجات وثالثها الغرر والمحرم منه الكثير والقليل لا يسلم منع شيء والرابع الشروط التي تعود إلى الربا أو الغرر أوهما معا. وهذه إن شئت هي الأسباب الذاتية وهناك أسباب عارضة تعرض للعقد وتؤدي إلى فساده مثل أن يكون وقت العقد مستحقا لغيره كالبيع وقت الجمعة، لأن هذا الوقت يجب أن يكون مشغولا بأفضل من ذلك، وهو الصلاة، ومنها أن يترتب على العقد أمر ممنوع أصلا مثل الضرر والغش[1].

وليست هذه المنهيات على درجة واحدة، بل إن منها مقاصد وغايات، ومنها وسائل، لكنها جميعا من باب المكملات، والمكملات تتفاوت بحسب مكملاتها إن ضرورية وإن حاجية وإن تحسينية.

وعليه فإنه يلزم القيام بهذا التصنيف وهذا الترتيب لمعرفة رتبة كل واحد من هذه المنهيات ليكون الباحث الفقيه على بينة وبصيرة عند التعامل معها، وليعرف ما هو مكمل للحاجي وما هو مكمل للضروري، ويعرف القدر الذي يمكن أن يعفى عنه عندما يخشى أن يعود اعتبار المنهي عنه بالإبطال على أصله المقصود شرعا قطعا، ويمثل الفقهاء على ذلك بالغرر اليسير الذي لا يسلم منه أمر، بل إن التغالي في نفي

---

(1) ابن رشد في المقدمات الممهدات ج2 ص 61 و65 / دار الغرب الإسلامي 1988 ـ 1408 تحقيق سعيد أعراب.

الغرر الملازم للمعاملات يفضي إلى إبطال البيع من أصله والبيع مقصد ضروري حاجي كما قدمنا[1]. وقد عد بعض العلماء من هذا القبيل ربا الفضل، فعدوه من محرمات الوسائل ولذلك أجازه مالك للحاجة، وهي خشية فوات الرفقة والسوق في السفر والرفق في طلب التجارة، أن يبيع فضة قدرها مائة وخمسة غير مضروبة لدار الضرب بمائة مضروبة على أن تكون الخمسة بمثابة الأجرة على ضرب المائة، وليس الأمر مقصورا على التاجر كما ذكر بن العربي[2]، و من المعلوم أن فوات الرفقة من باب الحاجات لا من باب الضرورات. ويمكن أن نقول الشيء ذاته في عمليات العينة لأنها من الوسائل لا من المقاصد، وما كان من ا لوسائل والذرائع جاز للحاجة.

ويرى ابن بيه أن الدين بالدين من هذا القبيل كذلك، قال: "ولقد أجازه مالك للحاجة العامة في أكرياء الحج وبيع الثمار قبل بدو صلاحها[3]".

ثم إنه من دواعي إعادة النظر في المعاملات المالية التي أصبحت من حاجيات المجتمع اليوم إيجاد المخرج الشرعي للناس، إذ لو أغلق المفتي الباب في المسائل المترددة بين الإباحة والحظر- عند البعض - وشدد فيها القول سدا للذريعة المتوقعة مع وقوع الحاجة الماسة الظاهرة لها، لأدى هذا إلى انفضاض الناس من حول الدين، وربما يؤدي إلى غرقهم في مسائل أكثر شناعة وحرمة من غير حاجة إلى سؤال أهل العلم أو معرفة رأي الشرع فيها، ولذلك كان من المهم سد الذرائع المفضية إلى مفاسد راجحة، وإن كانت الذريعة في نفسها مباحة، كما ينبغي فتح الذرائع إذا كانت تفضي إلى طاعات وقربات مصلحتها راجحة، والبحث عن المخارج الشرعية المخلصة من المآثم منهج شرعي معتبر قد يحتاج إليه المفتي أو الفقيه، في بعض

---

(1) يراجع المطلب الثاني المقاصد الشرعية في المال من المبحث الثاني المال ومقاصد الشريعة من هذا الفصل التمهيدي.

(2) القرطبي في جامع أحكام القرآن ج 3 ص 351 مرجع سابق

(3) ابن بيه في مقاصد المعاملات ومراصد الواقعات ص 94 مرجع سابق

المسائل النازلة بالناس، وليس ذلك من التحايل المذموم. بل إن العلماء تحدثوا عن شروط العمل بالضعيف من الأقوال عندما يتأكد مدركه وتشتد الحاجة إليه[1]، وقالوا إن القول قد يكون ضعيفا في زمان ويقوى في زمان آخر، فالنظرة المقصدية المستبصرة تفيد ترجيح قول كان ضعيفا ذات مرة و تبوئه مكان قول كان راجحا تبعث به في إجازة ولا تحيله إلى التقاعد[2].

فاعتبار هذا المقصد يجعل من الضروري إعادة النظر في المعاملات المالية المعاصرة التي أساسها الإباحة ولكنها قد يكتنفها سوء التطبيق الذي يخرج الحكم عن مقصده، كما ينبغي إعادة النظر في القضايا التي غدت من أهم حاجات الناس كالحصول على مساكن وعلاج وتعليم ومدى حصول مقاصد الانتفاع بهذه الحاجيات ولو خالف بعض سنن العقود واغتفر فيها اليسير من الغرر.

المبدأ السابع: المناسبة بين المقصد والوسيلة وضده الصورية والحيلة:

إن العقود لكي تنشأ موافقة للشرع الإسلامي لابد أن يكون قصد المكلف منها غير مشوب بأية شائبة تذرع للحرام فهو مطلوب منه أن يجري أعماله وفق قصد الشارع لا خلاف ما قصده ظاهرا، فيما يمكن أن يصطلح على تسميته غسيل أموال الربا[3]، ثم لا بد أن يكون لديه العزم الصارم على تنفيذ التزامه وتعهده وتقبل ما يترتب على ذلك، لكي نضمن للمعاملات الاستقرار لأن الوفاء بالعهد والوعد لازم

---

(1) ذكر صاحب مراقي السعود شروط العمل بالضعيف فقال:

وذكر ما ضعف ليس للعمل   إذ ذاك عن وفاقهم قد انحظل.. إلخ

(2) ابن بيه في مقاصد المعاملات ومراصد الواقعات ص**119** مرجع سابق

(3) هو تنظيف المال وتنقيته ويطلق لفظ الغسيل في الاصطلاح: على إخفاء مورد أو مصدر جلب المال أوالتمويه لمصدر المال. وعلى ذلك نرى أن الأصح في اللغة ألا تسمى هذه العملية بغسيل الأموال، بل التسمية المثلى لها هي: تمويه مصدر الأموال: لأن الغسيل يكون بمعنى التطهير، والمراد هو التمويه فالعبرة بالمعنى وليس بالمبنى، ينظر د. عمر الحاجي، ص: **47** في غسيل الأموال.

قال الله تعالى: ﴿يَـٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓا۟ أَوْفُوا۟ بِٱلْعُقُودِ﴾[1] وهذا هو مضمون المناسبة التي تعني تناسب العقد والهدف المقصود منه، بحيث يكون العقد مناسبا وملائما للنتيجة المطلوبة من المعاملة، وهذا يعني أنه لابد من ملاءمة الشكل مع المضمون، وتوافق الوسائل مع المقاصد، فالصورة وحدها لا تكفي لتقويم المنتج المالي، كما أن الهدف لا يكفي وحده، فالغاية لا تسوغ الوسيلة، كما أن الوسيلة لا تكفي لتسويغ الغاية بل لابد من جواز الأمرين معا.

في كل عملية بحث في عقد مالي ينبغي لنا أن ندرك ونراعي ضرورة التناسب والتوافق بين الصورة و الشكل في العقد الذي ندرسه وبين الهدف والغاية التي نتوخاها منه، وبذلك نحمي أنفسنا ومعاملاتنا من الوقوع في معايب "الصورية" المحظورة في العقود حين تكون النتيجة غير مشروعة، كما لا يجوز تسويغ الوسائل بالغايات حين تكون النتيجة مشروعة لكن الوسيلة غير مشروعة، فيجب أن تكون الوسيلة والغاية مشروعتين معا، كما يجب أن يكون الشكل والمضمون مشروعين لأن"العبرة في العقود للمقاصد والمعاني لا للألفاظ والمباني[2]" و"الوسائل لها أحكام الغايات[3]"، فهاتان قاعدتان معروفتان، ومبدأ المناسبة يرجع إليهما، ويستمد قوته منهما، وعليه يمكن القول بأن تقويم أي منتج أو مشتق مالي يجب أن يمر بمرحلتين:

أولا: النظر في الهدف والغاية من المنتج، فإن كانت مقبولة فينظر حينئذ في الإجراءات التعاقدية، فإن لم تكن الأهداف والغايات مقبولة فالمنتج ابتداء غير مقبول.

ثانيا: النظر في الإجراءات التعاقدية فإن كانت صحيحة كان المنتج مقبولا، وإلا لزم مراجعة الإجراءات.

---

(1) المائدة الآية 1

(2) شيخي زاده الحنفي في مجمع الأنهر ج3 ص184 / دار الكتب العلمية ـ 1998

(3) البهوتي في كشاف القناع ج1 ص170 / عالم الكتب / مرجع سابق

التفريق بين ما هو ذريعة أو وسيلة وما هو مقصد، فما كان منهيًا عنه للذريعة فإنه يُفعل لأجل المصلحة الراجحة[1]: وذلك للقاعدة:

"يغتفر في الوسائل ما لا يغتفر في المقاصد"[2]

ويقول ابن تيمية "ثمَّ إنَّ ما نهي عنه لسد الذريعة يباح للمصلحة الراجحة، كما يباح النظر إلى المخطوبة والسفر بالمرأة إذا خيف ضياعها، كسفرها من دار الحرب بدليل سفر عائشة رضي الله عنها لما تخلفت مع صفوان بن المعطل؛ فإنه لم ينه عنه إلا لأنه يفضي إلى المفسدة، فإذا كان مقتضيًا للمصلحة الراجحة لم يكن مفضيًا إلى المفسدة. "

وقال: " وهذا أصل لأحمد وغيره: في أن ما كان من باب سد الذريعة إنما ينهى عنه إذالم يحتج إليه، وأما مع الحاجة للمصلحة التي لا تحصل إلا به فلا ينهى عنه.

ولهذا يفرق في العقود بين الحيل وسد الذرائع: فالمحتال يقصد المحرم، فهذا ينهى عنه.

وأما الذريعة فصاحبها لا يقصد المحرم، لكن إذا لم يحتج إليها نهي عنها، وأما مع الحاجة فلا"[3].

المبدأ الثامن: الثبات والتقرر ونفي الاضطراب والتردد والخطر:

ويعني هذا المقصد أن يثبت التملك لصاحبه بأن يختص المالك بما ملك بوجه صحيح وعلى هذا المقصد انبنت صحة أحكام العقود ولزومها والوفاء بشروطها.

وهذا خاص بالعقود اللازمة، وللعقود الجائزة هي الأخرى ثباتها وتقررها على ما هي عليه، والقسيم لهذا الثبات هو التردد واضطراب المعاملات وعدم استقرارها مع ما ينشأ عن ذلك من خصومات ونزاعات وفتن، وقد تقدم الحديث عن الأمر

---

(1) ابن تيمية في الفتاوى ج22 ص298 وابن القيم في زاد المعاد ج2 ص242 / ط 14 مؤسسة الرسالة مرجع سابق.

(2) السيوطي في الأشباه والنظائر ج2 ص298 / مرجع سابق

(3) ابن تيمية في مجموع الفتاوى ج23 ص214 مرجع سابق

بكتابة الدين سواء كان صغيرا أو كبيرا والإشهاد عليه واتخاذ الرهن لضمان الوفاء به بل ضمن الفقه الإسلامي الوفاء بالحقوق حيث جعله أول ما يجب في تركة الميت قبل الوصايا وتكرر ذلك في القرءان الكريم في آيتي المواريث والتكرار يفيد التنبيه على خطورة الأمر قال الله تعالى: ﴿مِنۢ بَعۡدِ وَصِيَّةٖ يُوصِي بِهَآ أَوۡ دَيۡنٍۗ﴾[1] وقد أحاط الفقه الإسلامي المعاملة بالضبط والوصف فمنع الغش والغرر، وأطلق يد المالك في التصرف في ماله في حدود المصلحة وبضوابطها. وهذا المبدأ من شأنه حصول مقصد الألفة الشرعي ومنع التدابر وحسم المنازعات.

المبدأ التاسع: النظرة المآلية للعقود والمعاملات:

ومعنى هذا المقصد ضرورة اعتبار المآل في المعاملات والعقود واعتبار المآل: هو تحقيق مناط الحكم في الاقتضاء التبعي الذي يكون عليه عند تنزيله من حيث حصول مقصده والبناء على ما يستدعي ذلك الاقتضاء[2]، ذلك أن الأحكام الشرعية وضعت على الغالب، فهي جارية عليه لكنها تراعي الخصوصيات في الأحوال و الأشخاص والمحال المستجدة كما هو الحال في الرخص، وهذا مؤذن بطلب الاجتهاد على وفق المآل، لأن الالتزام بمقتضى الحكم الأصلي وإلغاء اعتبار الطارئ عند حصوله مناقض لمقصد الشرع في اعتبار المآل.

وقد دلت نصوص الوحي على الاعتداد بالمآل، فالنهي عن سب آلهة المشركين إذا كان من شأنه أن يؤول إلى سب الله ﷻ رغم جواز سب آلهتهم أصلا دال على اعتبار المآل، وما ينجم من آثار غير مشروعة، وترتب الحكم على توقع تلك الآثار والنصوص في هذا المضمار كثيرة[3] ومعنى اعتبار المآل في العقود والمعاملات أن المعاملة ولو كانت مباحة بل ولو كانت مطلوبة إذا كان من شأنها ان تؤول إلى ممنوع

---

(1) النساء الآيات 11 ـ 12

(2) عبد الرحمن بن معمر السنوسي اعتبارات المآلات ومراعاة التصرفات رسالة دكتوراه ص19/ دار ابن الجوزي ـ 1424.

(3) ﴿وَلَا تَسُبُّواْ ٱلَّذِينَ يَدۡعُونَ مِن دُونِ ٱللَّهِ فَيَسُبُّواْ ٱللَّهَ عَدۡوَۢا بِغَيۡرِ عِلۡمٖۗ﴾ / الأنعام الآية 108.

تكون ممنوعة، ولو كانت في ظاهر الأمر مباحة، من باب سد الذرائع إلى المفاسد ومنع الحيل المفضية إليها، وهي قواعد تقوم بدور هام جدا في حفظ مقاصد الشرع. فقد نهي عن قطع اليد في الغزو إذا صح الحديث بذلك(1) ونهي عن الاحتكار خشية التضييق على الناس في المعايش خاصة في زمن الضائقات، وهذا المقصد هو ما عناه الشاطبي بقوله: "كل من ابتغى في تكاليف الشريعة غير ما شرعت له فقد ناقض الشريعة وكل من ناقضها فعمله في المناقضة باطل فمن ابتغى في التكاليف ما لم يشرع له فعمله باطل"(2) وقد قدمنا إجازة مالك بيع المسافر ترهقه الرفقة دراهم أكثر غير مضروبة بدراهم أقل مضروبة بناء على اعتبار مئال الفعل قال القرطبي: "والذي أوجب جواز ذلك أنه لو قال له: اضرب لي وقاطعه على ذلك بأجرة فلما ضربها قبضها منه وأعطاه أجرتها فالذي فعل مالك أولا هو الذي يكون آخرا فمالك إنما نظر إلى المآل فركب عليه حكم الحال"(3)، وعليه فيكون اعتبار المآل مؤثرا في حكم العقود فتكون حلالا كما تكون حراما.

ومما يدل على اعتبار المآل ما حصل من استقراء لنصوص الشرع الدالة على أن الأمر يتغير حكمه في حالة الانفراد عنه في حالة التركيب والجمع فقد نهى النبي عليه الصلاة والسلام عن تفريق مجتمع وتجميع مفترق(4) تهربا من الصدقة ونهى الله تعالى عن الجمع بين الأختين(5) مع جواز كل واحدة منهما مفردة ونهى عن جمع بيع وسلف(6)، كل ذلك لاختلاف مآل العقد منفردا عن مآله مجتمعا مع غيره.

---

(1) أحمد في مسنده ج5 ص195 / دار إحياء التراث العربي وقال فيه صاحب المغني إجماع من الصحابة وتكلم بعضهم في راويه بسر ابن أرطاة.

(2) الشاطبي في الموافقات ج2 ص333 / مصدر سابق

(3) القرطبي في جامع أحكام القرآن ص351 مرجع سابق

(4) البخاري في صحيحه ج2 ص116 / دار طوق النجاة ـ 1422

(5) قال تعالى ﴿وَأَن تَجْمَعُواْ بَيْنَ ٱلأُخْتَيْنِ إِلاَّ مَا قَدْ سَلَفَ﴾ الآية من سورة النساء

(6) مالك في الموطأ ج3 ص 306 / دار الكتاب العربي

المبدأ العاشر: تأثير العرف في أحكام المعاملات:

العرف في اصطلاح الفقهاء: "ما استقرت النفوس عليه بشهادة العقول وتلقته الطباع السليمة بالقبول"[1] وهذا التعريف لا يمكن أن يكون شاملا للعرف المقبول شرعا إلا إذا أضفنا عبارة تفيد عدم المناقضة مع توجيهات الشرع لإخراج العرف الفاسد الذي لايشهد له العقل، لأن مصدره الغرائز والأهواء وغير ذلك.

والعرف والعادة وإن اختلفت تعاريف الفقهاء لهما فهما بمعنى واحد فالعادة "غلبة معنى من المعاني على جميع البلاد أو بعضها"[2]. أو هي "عمل يتكرر كثيرا بصرف النظر عن حسنه وقبحه".

لكنه لا بد من الحذر من الوقوع في أسر ثقافة العادة والتقاليد التي تلتبس أحيانا كثيرة عند البعض بمحاسن الأخلاق.

والأدلة على تحكيم العادة والعرف كثيرة منها أن الله تعالى أمر نبيه عليه الصلاة والسلام بالعرف في قوله تعالى: ﴿وَأْمُرْ بِالْعُرْفِ وَأَعْرِضْ عَنِ الْجَاهِلِينَ﴾[3] وقد قال النبي عليه الصلاة والسلام لهند في شأن أبي سفيان (خذي ما يكفيك وولدك بالمعروف)[4] وقد فسر العرف بكل "خصلة مستحسنة ترتضيها العقول وتطمئن إليها النفوس"[5] ومما يشهد لأهمية العرف ووجوب تغير الحكم المبني على مدرك عند تغير العرف ومدركه ما بوب له البخاري في صحيحه قال: " باب من أجرى أمر الأمصار على ما يتعارفون بينهم في البيوع والإجارة والمكيال والوزن وسنتهم على نياتهم ومذاهبهم المشهورة"[6] وقال الجويني: "من لم يمزج العرف في المعاملات

---

(1) الجرجاني في التعريفات ج1 ص193 مرجع سابق

(2) ابن فرحون في التبصرة على هامش فتاوى عليش ج2 ص57 / دار الفكر د. ت

(3) الأعراف الآية 199

(4) البخاري في صحيحه ج2 ص768 كتاب البيوع / دار إحياء التراث العربي

(5) القرطبي في جامع أحكام القرآن ج7 ص346 مرجع سابق

(6) البخاري في صحيحه ج2 ص768 / دار إحياء التراث العربي

بفقهها لم يكن على حظ كامل فيها"[1] وقال ابن العربي: " العرف والعادة أصل من أصول الشريعة يقضى به في الأحكام " [2] وقال ابن قدامة: " إن الله تعالى أحل البيع ولم يبين كيفيته فوجب الرجوع فيه إلى العرف[3] وكذلك ما ذكره القرافي من أن إجراء الأحكام التي مدركها العوائد مع تغير العوائد خلاف الإجماع وجهالة في الدين وما ذكره كذلك من أن إجراء المسطورات على أهل الأمصار في سائر الأعصار خلاف الإجماع[4] وعبارة ابن القيم: " أن هذ المفتي الذي يفتي بمجرد المنقول على اختلاف الأعراف والعوائد ضل وأضل"[5]، وقال التسولي: "إن حمل الناس على أعرافهم وعوائدهم ومقاصدهم واجب والحكم عليهم بخلاف ذلك من الجور والزيغ[6].

وهذا هو معنى القاعدة"لا ينكر تغير الأحكام بتغير الأزمان"[7] والمقصود بالأحكام هنا الأحكام الاجتهادية وليس النصوص الثابتة التي لا تتبدل ولا تتغير. فهي باقية ما بقيت الدنيا ولكن العوائد والأعراف إذا اختلفت اقتضت كل عادة حكما شرعيا يلائمها، ومثل الزرقا لهذه القاعدة بقوله: " لما ندرت العدالة وعزت في هذه الأزمان قالوا بقبول شهادة الأمثل والأقل فجورا وجوزوا تحليف الشهود عند إلحاح الخصم، إذا رأى الحاكم ذلك، لفساد الزمان[8] وأصل التغير ليس هو الحكم في حد

---

(1) الجويني في نهاية المطلب ج1 ص276 / دار المنهاج ـ 2007

(2) ابن العربي في أحكام القرآن ج3/ ص143 مرجع سابق

(3) ابن قدامة في المغني ج3 ص481 مرجع سابق

(4) القرافي في الفروق ج1 ص45 / مرجع سابق

(5) ابن القيم في إعلام الموقعين ج4 ص 175 مرجع سابق

(6) التسولي في البهجة شرح التحفة ج2 ص101 مرجع سابق

(7) الزحيلي وهبة في القواعد الفقهية على المذهب الحنفي والشافعي ص: 319 / جامعة الكويت 1999 وقد وردت بعبارات أخرى في الذخيرة للقرافي ج 10ص46 ورد المختار لابن عابدين ج6 ص636 مراجع سابقة.

(8) الزرقا مصطفى في شرح القواعد الفقهية ج1 ص 229 / دار القلم 1987.

ذاته إنما هو تطبيق الأحكام ومناسبتها للواقع، لأن الأحكام الشرعية في الأصل لا تتغير، إنما الذي يتغير هو تنزيلها وتطبيقها على واقع يتناسب في وقت ما وعصر ما، فإذا ما تغير هذا الواقع تغير هذا الحكم ليأتي حكم آخر يتناسب معه، ومرد ذلك إلى أن العرف من باب الشرط الضمني أو السبب، والمسلمون على شروطهم والاجتهاد من قبيل المسبب والمسبب يختلف باختلاف السبب، يقول القرافي: " إن إجراء الأحكام التي مدركها العوائد مع تغير تلك العوائد خلاف الاجماع وجهالة في الدين[1].

يقول الشاطبي متحدثا عن كمال الشريعةِ، وعمومِها، وثباتها: "فلا تجد فيها بعد كمالها نسخًا، ولا تخصيصًا لعمومها، ولا تقييدا لإطلاقها، ولا رفعا لحكم من أحكامها؛ لا بحسَب عموم المكلفين، ولا بحسَب خصوص بعضهم، ولا بحسَب زمانٍ دون زمان، ولا حالٍ دون حال، بل ما أُثْبِتَ سببًا فهو سببٌ أبدًا لا يرتفع، وما كان شرطًا فهو أبدا شرط، وما كان واجبا فهو واجب أبدا، أو مندوبا فمندوب، وهكذا جميع الأحكام؛ فلا زوال لها ولا تبدل، ولو فرض بقاء التكليف إلى غير نهايةٍ لكانتْ أحكامُها كذلك"[2].

لذلك كان لزاما على الفقيه معرفة الأعراف والعوائد ومناطات الأحكام ثم لا بد من معرفة الناس ومعرفة عوائدهم وحيلهم ودلالات الألفاظ عندهم، وقد قال مالك: " تحدث للناس فتاوى بقدر ما أحدثوا" ومن أمثلة تغير الأحكام بتغير العرف والزمان ما يؤثر عن ابن أبي زيد القيرواني لما قيل له في شأن كلاب الحراسة: "إن مالكا كان لا يرى ذلك قال لو أدرك مالك زماننا هذا لاتخذ أسدا ضاريا"[3]

(1) القرافي في الإحكام في تمييز الفتاوى عن الأحكام ص218 ط1 دار البشائر الإسلامية بيروت1995.

(2) الشاطبي في الموافقات ج 1 صفحات 78ـ79 / دار ابن عفان ـ 1997 مرجع سابق.

(3) النفراوي في الفواكه الدواني شرح رسالة القيرواني مج 2 ص533 ط دار الرشاد الحديثة الدار البيضاء 2005م1425هـ

ويقول النابغة الشنقيطي القلاوي[1]

وكل ما يبني على العرف يدور	معه وجودا عدما دور البدور
فاحذر جمودك على ما في الكتب	فيما جرى عرف به بل منه تب
وكل ما في الشرع فهو تابع	إلى العوائد لها فجامع
فما اقتضته عادة تجددت	تعين الحكم به إذا بدت

ومن هذا أمر عثمان رضي الله عنه بالتقاط ضوال الإبل وبيعها وضمان ثمنها لصاحبها إذا جاء لما علم فساد الذمم والأخلاق، وعلم أن ذلك أصون للحقوق وأحفظ لها، وإن خالف في الظاهر ظاهر حديث زيد بن خالد في النهي عن إيواء ضالة الإبل وغضبه من ذلك[2] لكنه يوافق مقصوده من الأمر وقد علم أن المعتبر القصد[3].

وهنالك قاعدة عند الحنفية مفادها أن" العرف يصحح الشروط الفاسدة "لأنه بالتعارف عليها ينتفي النزاع أو يضعف احتماله وأنه" إذا زال المانع عاد الممنوع"[4].

ونظرا إلى أن الأعراف كانت ولا تزال تتبدل، وتختلف ما بين مجتمع ومجتمع آخر وما بين عصر وآخر فهي إذن مصدر للاختلاف في الحكم الذي ينبغي أن يكون تابعًا لها، فعلى سبيل المثال أيضًا: شرط الشارع لصحة الشهادة في القضاء أن يكون

---

(1) النابغة القلاوي في نظم المعتمد من الكتب المسمى بوطليحيه ص38/ دار الرضوان ـ 2005 تحقيق يحيى بن البرا.

(2) البخاري في صحيحه ج2 ص139 / مكتبة المعارف للنشر ـ 2002 ومسلم في صحيحه ج4 ص2217 / دار إحياء التراث العربي.

(3) مالك أنه سمع ابن شهاب يقول: " كانت ضوال الابل في زمان عمر بن الخطاب ابلا مؤبلة تناتج لا يمسها أحد حتى إذا كان زمان عثمان بن عفان أمر بتعريفها ثم تباع فإذا جاء صاحبها اعطي ثمنها" قال ابو عمر: " روى هذا الخبر سفيان بن عيينة عن معمر عن الزهري عن سعيد بن المسيب قال " كانت ضوال الابل في زمن عمر بن الخطاب تناتج هملا لا يعرف لها أحد فلما كان عثمان وضع عليها ميسم الصدقة" الموطأ ج2 ص759 / دار إحياء التراث العربي.

(4) مصطفى الزرقا في قواعد الفقه ج1 ص 191 / دار القلم 1989 مرجع سابق.

الشاهد عدلًا، أي غير مختلّ المروءة، وأحال ميزان ذلك إلى عادة الناس في كل قطر وبلد. وجعلها هي المحكّمة في ضوابط المروءة وما يخدشها، بعد تجاوز المبدأ الأساسي وهو أن لا يكون الشاهد قد ارتكب كبيرة وأن لا يكون ملازمًا لصغيرة أو مباح مخل بالمروءة وهذا يختلف من زمان لزمان ومكان لمكان ومن شخص لآخر.

واشترط الشارع قبض المبيع قبل أن يبيعه المشتري، وجعل العرف الدارج هو المحكّم فيما يعدّ قبضًا. وهو كما نعلم يتبدل ما بين عصر وآخر، ويختلف ما بين صقع وغيره وحسب طبيعة المقبوض.

وشرع توثيق العقود مع اختلاف وسائل التوثيق عرفا، تحت سلطان الأزمنة الممتدة والأمكنة المختلفة.

وفرّق الشارع بين الصريح والكناية من ألفاظ الطلاق في حكم وقوع الطلاق بهما، وترك عادة الناس في اصطلاحاتهم هي المحكّمة في ذلك.

وشرع خيار العيب في المبيع، وترك عرف الناس هو المحكم في حد العيب وضبطه

ولا شك أن هذه الأعراف كلها خاضعة للتبدل، ومن ثم فإن الحكم المنوط بها يتبعها في ذلك. وربما وصل الخلاف في كثير منها إلى إحلال النقيض من ذلك محل النقيض، يقول الشاطبي في موافقاته: "والأعراف المتبدلة منها ما يكون متبدلًا في العادة من حسن إلى قبيح فالحكم الشرعي يختلف باختلاف ذلك. فيكون عند أهل المشرق قادحا في العدالة، وعند أهل المغرب غير قادح"(1).

وبديهة أن أقوال الفقهاء في مثل هذه البحوث والمسائل ليست بحجة، لأنها ليست من اختصاصهم في شيء، مادامت في تشخيص الموضوعات الخارجية، لا في معرفة الأحكام الشرعية.

فوظيفة الفقيه أن يبين الحكم الشرعي الكلي، مثل: الغرر مبطل للبيع، أما بيان موضوعات الأحكام، وأن هذا غرر، أو ليس بغرر فليس من شأنه، ولا أدل على ذلك

---

(1) الشاطبي في الموافقات ج2ص489 / دار ابن عفان 1997 مصدر سابق.

من قول الفقهاء: هذا يصح، لإمكان ضبطه بالوصف، وذلك لا يصح، لعدم إمكان الضبط، فالمعول إذن على إمكان الضبط، وليس من شك أن المرجع فيه هو العرف، "لقد أفاض الفقهاء في ذكر الأمثلة للجائز والممتنع في السلم، كما أفاضوا في بيان الأوصاف للموصوفات، مع أنه أطلق في النصوص أنه لا بأس بالسلم في المبتاع إذا وصف الطول والعرض، ولابأس به في الحيوان إذا وصفت الأسنان اتكالا على العرف، فكان الأولى بالفقهاء أن يتركوا ذلك إلى العرف والعامي ربما يكون أعرف من الفقيه في ذلك".

ومهما يكن، فالمهم أن نعرف أن كل ما يمكن ضبطه بأوصافه المطلوبة يصح فيه السلم، وما عدا ذلك يبطل، لان ما لا يضبطه الوصف غرر، وكل غرر باطل، أما تمييز الفرد الذي يضبطه الوصف عن غيره من الأفراد التي لا تضبط بالوصف فالمرجع فيه العرف.

المبدأ الحادي عشر: الخلو من أسباب الفساد في المعاملة:

إن النهي الشرعي عن المعاملة لا بد أن يعود إلى أسباب بموجبها تكون المعاملة فاسدة فما أسباب فساد المعاملة؟

يجيب ابن رشد على هذا السؤال بأنها أربعة: تحريم عين المبيع والربا والغرر والشروط الآئلة إلى الربا والغرر، وقد تقدم ذكرها في الحديث عن المبدإ السادس مبدإ الحل لكننا لا بد أن نعرج على ذكر أصول المحرمات في هذا المطلب.

أصول المحرمات في المعاملات المالية: يرجع سبب حظر المعاملات المالية وتحريمها باتفاق الفقهاء إلى اشتمالها على أحد أمرين اثنين، هما: الربا والغرر، وما عداهما من الأمور التي يمكن أن تكون سببا في تحريم معاملة من المعاملات كالظلم والجهالة والميسر والغبن والغش وغير ذلك فإنه بعد التمحيص والتأمل فيه يمكن إرجاعه إما إلى الربا، وإما إلى الغرر، ونعرض فيما يلي للربا والغرر ولو بشيء من الإيجاز:

أولا: الربا في المعاملات المالية من الأمور التي أشبعت بحثا ودراسة من قبل

الفقهاء والاقتصاديين في آن واحد.

وهذا الذي نذكر هنا إنما هو أمور أساسية نمهد بها ونؤسس للضوابط الشرعية ونطرح أسئلة، فما الربا ؟

فأما الربا في اللغة فهو الفضل والزيادة، ومنه قولهم: ربا الشيء، أي: زاد ونما، وأربي الرجل الرجلَ، أي أقرضه بالربا، وأربت المرأة على الخمسين: زادت عليها في العمر[1] ومن ذلك أيضًا قوله تعالى: ﴿وَمَآ ءَاتَيْتُم مِّن رِّبًا لِّيَرْبُوَاْ فِي أَمْوَالِ النَّاسِ فَلَا يَرْبُواْ عِندَ اللَّهِ وَمَآ ءَاتَيْتُم مِّن زَكَوٰةٍ تُرِيدُونَ وَجْهَ اللَّهِ فَأُوْلَٰٓئِكَ هُمُ الْمُضْعِفُونَ﴾[2].

ومثله أيضًا قوله تعالى ﴿وَتَرَى الْأَرْضَ هَامِدَةً فَإِذَآ أَنزَلْنَا عَلَيْهَا الْمَآءَ اهْتَزَّتْ وَرَبَتْ وَأَنبَتَتْ مِن كُلِّ زَوْجٍ بَهِيجٍ﴾[3]. أي إذا نزل الماء على الأرض تحركت بالنبات، وعلت بما استقر فيها من هذا الماء وكذلك قوله تعالى ﴿أَن تَكُونَ أُمَّةٌ هِيَ أَرْبَىٰ مِنْ أُمَّةٍ﴾ أي أن تكون أمة هي أكثر من غيرها من الأمم.

من هنا يتبيّن لنا أن الربا في اللغة يستعمل في الفضل والزيادة والنماء.

وأما الربا في اصطلاح الفقهاء: فقد اختلفت تعبيرات الفقهاء عن حقيقة الربا حسب اختلافهم في العلة فيه، لكن عبارتهم تدور حول معنى واحد، وهو الزيادة بلا عوض.

وقد عرفه الحنفية بأنه: فضل مال لا يقابله عوض في معاوضة مال بمال، ويقصدون بالمعاوضة: بيع المكيل أو الموزون، بجنسه دون غيرهما، بناء على أن العلة عندهم هي الكيل أو الوزن مع الجنس. [4]

وعرفه الشافعية بأنه: اسم لمقابلة عوض بعوض مخصوص غير معلوم التماثل في معيار الشرع حالة العقد، أو مع تأخير في البدلين أو أحدهما[5]، ويقصدون بالشطر

---

(1) الفيروزبادي في القاموس المحيط باب الواو فصل الراء.

(2) الروم الآية 39.

(3) الحج الآية 5.

(4) الكمال بن الهمام فتح القدير ج6 ص147 / دار الفكر.

(5) النووي في المجموع شرح المهذب للنووي ج10 ص25 / دار الفكر.

الأول من هذا التعريف (ربا الفضل) عندهم، وبالشطر الثاني (ربا النسيئة) و(ربا اليد) وعرفوه كذلك بأنه: عقد على عوض مخصوص غير معلوم التماثل في معيار الشرع حالة العقد، أو مع تأخير في البدلين أو أحدهما [1].

والعوض المخصوص عندهم يعنون به: النقد والمطعوم.

وقولهم: غير معلوم التماثل يعنون به: ربا الفضل.

وقولهم: مع تأخير. إشارة إلى ربا اليد، وربا النساء.

وعرفه بعض فقهاء الحنابلة بأنه: الزيادة في أشياء مخصوصة[2].

أما علماء المالكية فقد ذكروا أن الربا يوجد في شيئين: في البيع، وفيما تقرر في الذمة من بيع أو سلف أو غير ذلك، ولا نجد نصا صريحا للمالكية في تعريف الربا باصطلاحهم، لكن قال العدوي:

وجوه الربا هي الزيادة من العدد أو الوزن محققة أو متوهمة والتأخير على ما تم تفصيله[3].

يمكن أن يعرف الربا إذن بأنه "فضل خال عن عوض شرط لأحد العاقدين" أو "فضل مال بلا عوض في معاوضة مال بمال" أو "كل زيادة في الدين في نظير الأجل"، فهو تلك الزيادة المحرمة التي يأخذها المرابي- ظلما وعدوانا- من المقترض، ومنه الفائدة على رأس المال، وأما أنواعه فهي:

ربا الفضل: وهو الزيادة عن مال في عقد بالمعيار الشرعي من الوزن أو الكيل، أو هو بيع مال ربوي بمثله مع زيادة في أحد المثلين، [4] والمراد بالمال الربوي ما يجري فيه حكم ربا الفضل من الأشياء، وقد نص الحديث على تحريم الربا في ستة أشياء هي: الذهب، الفضة، والبر (القمح) والشعير، والتمر، والملح، وتقاس عليها

---

(1) الخطيب الشربيني في مغني المحتاج في شرح المنهاج للنووي ج 2 ص363 / دار الكتب العلمية ـ 1994.

(2) ابن قدامة في المغني ج4 ص3 / مكتبة القاهرة1968 مرجع سابق.

(3) العدوي في حاشيته على شرح الخرشي لمختصر خليل: ج5 ص56 / دار الفكر.

(4) الزحيلي وهبة في الفقه الإسلامي و أدلته ج3 ص43 مرجع سابق.

عند الجمهور أنواع أخرى بتوافر العلة، وهي كون الشيء مقتاتا مدخرا، أو كونه مطعوما، أو كونه مكيلا أو موزونا، حسب اختلاف الفقهاء.

ربا النسيئة: أو النساء، وهو تأخير الدين في مقابل الزيادة على مقداره الأصلي أو تأخير قبض أحد البدلين في بيع المال الربوي بجنسه[1] فهو الزيادة المشروطة التي يأخذها الدائن من المدين نظير تأجيل الثمن بعد حلول أجله، وتسمى هذه العملية: جدولة الدين، وكان الدائن في الجاهلية يقول للمدين: زدني أنظرك.. ودليل التحريم قوله تعالى: ﴿وَإِن كَانَ ذُو عُسْرَةٍ فَنَظِرَةٌ إِلَىٰ مَيْسَرَةٍ﴾[2]، وقوله: ﴿وَإِن تُبْتُمْ فَلَكُمْ رُءُوسُ أَمْوَالِكُمْ لَا تَظْلِمُونَ وَلَا تُظْلَمُونَ﴾[3].

ربا القرض: وهو الزيادة المشروطة التي يأخذها من المقترض، والأصل أن القرض يرد بمثله، وكل قرض جر نفعا نقديا أو عينيا فهذا النفع فائدة ربوية محرمة، ومن الربا المحرم الفوائد البنكية المدينة التي تدفعها البنوك التقليدية على الإيداعات، وكذلك الفوائد الدائنة التي يدفعها الحاصلون على قروض من تلك البنوك.

الغرر: فالغرر لغة اسم مصدر من التغرير، وهو الخطر، والخدعة[4]، فالغرر في اللغة: اسم مصدر لـ غرر، وهو دائر على معنى النقصان والخطر والتعرض للهلكة والجهل.

وقد عرفه الفقهاء تعريفات كثيرة: فقد عرفه الجرجاني بأنه ما يكون مجهول العاقبة لا يدري أيكون أم لا[5]، و عرفه الزيلعي بنفس التعريف الذي ذكره الجرجاني، وعرفه بعض الحنفية بأنه الخطر الذي لا يدرى أيكون أم لا[6]؟ وعرفه

---

(1) الزحيلي وهبة في الفقه الإسلامي و أدلته ج4 ص 675 مرجع سابق.

(2) البقرة الآية 280.

(3) البقرة بعض الآية 279.

(4) الفيرزبادي في القاموس المحيط باب الراء فصل الغين غرر.

(5) الجرجاني في التعريفات مادة غرر مرجع سابق

(6) الزيلعي في تبيين الحقائق ج4 ص46 / بولاق مصر

الكاساني أيضا بأنه الخطر الذي استوى فيه طرفا الوجود والعدم، بمنزلة الشك[1]، وعرفه ابن عرفة من المالكية بأنه: ما شك في حصول أحد عوضيه، أو المقصود منه غالبا[2] وعرفه الرافعي الشافعي بأنه: الخطر، وقيل: التردد بين جانبين الأغلب منهما أخوفهما، وقيل: الذي تنطوي عن الشخص عاقبته[3] وعرفه القاضي أبو يعلى الحنبلي بأنه: ما تردد بين أمرين ليس أحدهما أظهر[4] وعرفه ابن تيمية بأنه: المجهول العاقبة، أو هو ما خفيت عاقبته، وطويت مغبته، أو انطوى أمره[5].

ثم إن من مقاصد الشريعة الإسلامية في المال مقصد الوضوح كما أسلفنا: فالإسلام أراد أن تكون الأموال وسيلة للاستخلاف وحتى يحقق هذا الغرض شرع مقصد الوضوح في الأموال، وشرع له وسائل التوثيق من إشهاد وكتابة ورهن والبعد عن الغرر وعن أسباب الخصومة، ولهذا منعت الشريعة القمار والغرر والميسر لأنها تؤدي إلى النزاعات ولما كان مناط تحريم الغرر الخشية أن يؤدي إلى النزاعات، فرق الفقهاء بين أنواع من الغرر، فهنالك أنواع لم يتسامحوا فيها بالإجماع مثل بيع الحصاة وحبل الحبلة، ونوع تسامحوا فيه بالإجماع، ونوع ثالث اختلفوا فيه.

ولعل بعض العقود تدخل في النوع الأول، لكنهم استثنوه لكونه ثبت بنص كالمضاربة والإجارة، لذلك قال الفقهاء فيهما إنهما ثبتا على خلاف القياس، أي على خلاف القواعد العامة، لكن ابن تيمية وتلميذه ابن القيم خالفا جماهير الفقهاء وجعلاهما أصلا يقاس عليه[6].

وقد سبق أن قلنا خلال حديثنا عن دور العرف إن أقوال الفقهاء في تحديد ما هو

---

(1) الكساني علاء الدين في بدائع الصنايع ج5 ص163 / مكتبة الجالية بمصر

(2) الرصاع شرح حدود ابن عرفة ج1 ص254 مرجع سابق

(3) الرافعي أبو القاسم في فتح العزيز، بهامش المجموع ج8 ص127 / المنيرية.

(4) ابن مفلح في المبدع شرح المقنع ج3 ص362 / دار عالم الكتب ـ 2003.

(5) ابن تيمية في الفتاوى ج29 ص22 / دار الوفاء 2005

(6) ابن القيم في إعلام الموقعين عن رب العالمين ج1 ص 290 فصل ليس في الشريعة شيء على خلاف القياس ط1 دار الكتب العلمية 1411هـ مرجع سابق.

غرر وما ليس غررا ليست بحجة، لأنها ليست من اختصاصهم في شئ، ما دامت في تشخيص الموضوعات الخارجية، لا في معرفة الأحكام الشرعية. فوظيفة الفقيه أن يبين الحكم الشرعي الكلي، مثل: الغرر مبطل للبيع، أما بيان موضوعات الأحكام، أن ذا غرر، أو ليس بغرر فليس من شأنه.

ولا شك أن الصلة بين الجهالة والغرر وشيجة ولذلك تناول العلماء الفرق بينهما من حيث الحقيقة والأثر فبينهما نسبة العموم والخصوص من وجه كما يقول القرافي:

ثم الغرر والجهالة ثلاثة أقسام: كثير ممتنع إجماعا، كالطير في الهواء، وقليل جائز إجماعا، كأساس الدار وقطن الجبة، ومتوسط اختلف فيه، هل يلحق بالأول أو الثاني؛ فلارتفاعه عن القليل ألحق بالكثير، ولانحطاطه عن الكثير ألحق بالقليل[1] وردت الأحاديث الصحيحة في نهيه ﷺ عن بيع الغرر، وعن بيع المجهول، واختلف العلماء بعد ذلك فمنهم من عممه في التصرفات - وهو الشافعي فمنع من الجهالة في الهبة والصدقة والإبراء والخلع والصلح. ومنهم من فصل- وهو مالك- بين قاعدة ما يجتنب فيه الغرر والجهالة، وهو باب المماكسات والتصرفات الموجبة لتنمية الأموال، وما يقصد به تحصيلها، وقاعدة ما لا يجتنب فيه الغرر والجهالة وهو ما لا يقصد لذلك، وانقسمت التصرفات عنده إلى طرفين، وواسطة، فالطرفان: أحدهما: معاوضة صرفة، فيجتنب فيه ذلك إلا ما دعت الضرورة إليه عادة، وثانيهما: ما هو إحسان صرف لا يقصد به تنمية المال، كالصدقة والهبة والإبراء، فإن هذه التصرفات لا يقصد بها تنمية المال[2]، فالعلماء قد يتوسعون في هاتين العبارتين، فيستعملون إحداهما موضع الأخرى، وأصل الغرر هو الذي لا يدرى هل يحصل أم لا ؟ كالطير في الهواء والسمك في الماء، وأما ما علم حصوله وجهلت صفته فهو المجهول كبيعه ما في كمه فهو يحصل قطعا لكن لا يدرى أي شيء هو الغرر

(1) القرافي في الفروق مجلد 3 ص 1051 فرق 193 مرجع سابق

(2) القرافي في الفروق مجلد 1 ص 284 فرق24 مرجع سابق

والمجهول كل واحد منهما أعم من الآخر من وجه، وأخص من وجه، فيوجد كل واحد منهما مع الآخر وبدونه، أما وجود الغرر بدون الجهالة فكشراء العبد الآبق المعلوم قبل الإباق لا جهالة فيه وهو غرر؛ لأنه لا يدري هل يحصل أم لا، والجهالة بدون الغرر كشراء حجر يراه لا يدري أزجاج هو أم ياقوت مشاهدته تقتضي القطع بحصوله فلا غرر، وعدم معرفته تقتضي الجهالة به.

وأما اجتماع الغرر والجهالة فكالعبد الآبق المجهول الصفة قبل الإباق ثم الغرر والجهالة يقعان في سبعة أشياء في الوجود كالآبق قبل الإباق، والحصول إن علم الوجود كالطير في الهواء، وفي الجنس كالسلعة لم يسمها، وفي النوع كعبد لم يسمه، وفي المقدار كالبيع إلى مبلغ رمي الحصاة، وفي التعيين كثوب من ثوبين مختلفين.

هذا محتوى ما ذكر القرافي في الفرق الرابع والعشرين من الفروق[1].

وخلاصة ما قدمناه من تعاريف أن الغرر ما يكون مجهول العاقبة، لا يدري أيكون أم لا؟ أو هو كل بيع كان المعقود عليه فيه مجهولا، أو معجوزا عنه غير مقدور عليه، أو هو كل بيع دخلته الجهالة سواء أكانت في الثمن أو في المبيع، أم في الأجل، أم في القدرة على التسليم وهذا هوالمخاطرة والميسر والقمار بين البائع والمشتري والجهل بحال المعقود عليه.

فالغرر في الفقه الإسلامي مفهوم واسع جدا كما يلاحظ ذلك من تعريفات الفقهاء المختلفة، فهو يتضمن معنى القمار والميسر، والجهل بالعاقبة، والنتيجة النهائية، كما أن فيه معنى الخداع والتضليل بالصورة والظاهر ولا يتحد الجهل به بين المتبايعين في حين يكون الباطن غير مرغوب فيه، ولذا قرر العلماء أن معظم المنهيات في باب المعاملات المالية ترجع علة النهي عنها في النهاية إلى ما تشتمل عليه من الغرر، أو الربا كما تقدم.

ففي الحديث الصحيح الذي رواه مسلم وغيره (نهى رسول الله ﷺ عن بيع

---

(1) القرافي في الفروق ج1 ص150 / مرجع سابق.

الحصاة وعن بيع الغرر[1]) يعد هذا الحديث الأصل في النهي عن بيوع الغرر، وبطلان كل بيع في غرر.

فالبيع الذي يكون فيه المعقود عليه مجهولا، غير محدد بالمحددات الشرعية التي تخرجه من دائرة المجهول، والبيع الآجل الذي يكون الأجل فيه مجهولا، والبيع الذي فيه خداع وغش لأحد المتعاقدين بحيث لو علم به قبل العقد لم يقدم على إتمام الصفقة، والميسر والقمار، وبيع المعدوم وبيع ما لا يملك وما ليس عنده، كلها بيوع فيها غرر فهي محرمة غير مشروعة إلا ما استثنته الشريعة كبيع السلم المستثنى من بيع المعدوم و"ما ليس عنده" بالشروط والقيود التي تخرجه من أن يكون من مطلق المعدوم.

إذا علم هذا فيجب أن يعلم كذلك أن الغرر لا تكاد تخلو منه معاملة من المعاملات، ولذا جاءت الشريعة باستثناءات متعددة تجيز بعض البيوع التي تتضمن غررا، ولم تبطل كل بيع أو معاملة فيها غرر، إذ إن إبطال كل بيع مع الغرر قليله وكثيره يعد سدا لباب البيع جملة والبيع ضروري، وفي المنع منه مشقة، والشريعة شاهدة بمنع الحرج والمشقة من جهة، ومن جهة أخرى فإن أصل البيع ضروري أو حاجي، ونفي الغرر مكمل له وقد شهدت النصوص بأن المصلحة المكملة إذا عادت على الأصل بالبطلان أهملت..

ضابط الغر: ليس من الميسور تحديد الغرر وضبطه بشكل تام، ولكن العلماء وضعوا ضابطا للغرر الذي له تأثير في العقد والذي لا يؤثر في صحة العقد، فأما النوع الأول الذي إذا خالط العقد أدى إلى بطلانه فضابطه:

- أن يكون الغرر كثيرا.
- أن يكون في عقد من عقود المعاوضات المالية، على الرأي الراجح كما سبق تفصيله
- أن يكون في المعقود عليه أصالة.

---

(1) مسلم في صحيحه ج3 ص1153 / دار إحياء التراث العربي - بيروت غفل من التاريخ والطبع.

ـ ألا تدعو للعقد حاجة، وإذا تخلف شرط من هذه الشروط لم يكن للغرر تأثير، وعليه يكون ضابط الغرر الذي لا يؤثر في صحة العقد كما يلي:

أن يكون الغرر حقيرا يسيرا، وأن تدعو حاجة إلى العقد، وألا يمكن الاحتراز عنه إلا بمشقة

وألا يعود المنع مما فيه غرر على البيع جملة بالإبطال والفوات.

الفقهاء متفقون على هذه الشروط من حيث المبدأ، ولكنهم يختلفون أحيانا في كون الغرر كثيرا أو حقيرا، فمن رأى أن الغرر كثيرا قضى ببطلان العقد، ومن رأى الغرر يسيرا لم يجعل له تأثيرا في صحة العقد، وإلى هذا يرجع كثير من اختلافهم في بعض المسائل فيجيزها البعض ويمنعها آخرون بناء على اختلافهم في مقدار الغرر، ومثال ذلك بيع العين الغائبة على الصفة، فيرى المالكية والحنفية وبعض الحنابلة أن الغرر حقير، وغير مقصود فيجيزونه، وفي المقابل يراه البعض كثيرا فيمنعون هذا البيع كالشافعية[1].

المبدأ الثاني عشر: الرضائية في العقود وضدها الإكراه:

تعتبر الرضائية مبدأ أصيلا وشرطا أساسيا في سلامة المعاملة، والمراد بالرضائية صدق توجه الإرادة من طرفي التعاقد على إبرام العقد، بحيث لا يكون ثمة مانع يتعلق بأشخاصهما من صغر أو حجر أو سفه أو إكراه أو نحوه مما يؤثر ويعيب إرادتهما.

ذلك أن العقد بالمعنى الأخص هو توافق إرادتين أو أكثر على إنشاء رابطة قانونية أو تعديلها أو إنهائها أو هو ارتباط إيجاب بقبول على وجه مشروع يثبت أثره في محله أو تطابق إرادتين أو أكثر على ترتيب أثار قانونية سواء كانت إنشاء الالتزام أو نقله أو تعديله أو إنهاءه[2]. و ينبني على هذا التعريف أمران:

---

(1) ابن رشد في المقدمات الممهدات ج2 ص77 / دار الغرب الإسلامي بيروت 1988 والقرافي في الفروق ج3 ص247 / دار المعرفة بيروت مرجع سابق والشيرازي في المهذب في الفقه الشافعي ج2 ص263 / الحلبي القاهرة 1379 والعيني في البداية شرح النهاية ج6 ص302 / دار الفكر بيروت 1401هـ

(2) السنهوري عبد الرزاق في الوسيط في شرح القانون المدني ج1 ص137دار النهضة العربية القاهرة.

أولهما: ان إرادة واحدة لا يمكن ان تكون عقدا بهذا المفهوم الخاص إذ لا بد في تحققه من اجتماع إرادتين على الأقل.

وثانيهما: ضرورة ارتباط الإيجاب الصادر من أحد العاقدين بقبول الآخر على وجه يثبت أثره في المعقود عليه، أي أن تتجه الإرادتان إلى إحداث اثر قانوني، فإذا لم تتجه الإرادتان إلى إحداث هذا الأثر، كدعوة صديق إلى وليمة غداء لا يمكن أن يقوم بينهما عقد بالمعنى القانوني الذي نقصده في هذا التعريف.

وأما مبدأ الرضائية الذي يعني ضرورة صدق توجه الإرادات إلى إبرام العقد فهو لا يعني عدم اعتبار الشكلية كما أنه يتأسس على مبدإ سلطان الإرادة النسبي الذي يعني:

-**حرية التعاقد**، فالأفراد أحرار في أن ينشئوا ما شاءوا من أنواع العقود وأن يضمنوها الشروط التي يرتضونها. لكن ذلك في حدود المساحة المسموح بها شرعا.

- **احترام الإرادة التعاقدية**: يجب أن ينفذ اتفاق الطرفين كما هو وبالصورة التي أراداها، فلا يجوز أن يعدل أو يوقف تنفيذ الالتزام إلا باتفاق جديد بينهما، لأن " المؤمنون عند شروطهم إلا شرطا أحل حراما أو حرم حلالا[1]"، فالأصل في الفقه الإسلامي أن الإرادة حرة في إنشاء ما تشاء من العقود وفي ترتيب آثارها بشرط عدم مخالفة الإرادة لقواعد الحل والحرمة.

المبدأ الثالث عشر: ضرورة الترتيب بين المقاصد والوسائل:

من المعلوم أن المقاصد متضمنة للمصالح في ذاتها وأن الوسائل وسائط أو طرق موصلة إليها ومرتبطة بها ارتباطا على قاعدة" مالا يتم الواجب إلا به فهو واجب"، وقد أسلفنا عند حديثنا عن المال وتعريفه ومقاصد الشرع فيه أنه مقصد باعتبار ووسيلة باعتبار آخر إلى تحقيق الخلافة التي هي بدورها وسيلة لعبادة الله قال الله تعالى: ﴿وَمَا خَلَقْتُ الْجِنَّ وَالإِنسَ إِلاَّ لِيَعْبُدُونِ﴾[2]، ولكن الذي حصل هو أن

---

(1) البخاري في صحيحه كتاب الإجارة تعليقا ج2 ص794 / دار إحياء التراث العربي مرجع سابق.

(2) الذاريات الآية 56

انقلبت الوسيلة مقصدا أساسيا يراد لذاته فأصبح الهم الشاغل الوحيد للإنسان هو تعظيم منفعته ورفع أرصدته وتكثير منافعه بغض النظر عن أي مقصد آخر نهائي أو وسيط.

المبدأ الرابع عشر: عموم البلوى من أسباب الترخص والتخفيف والتيسير:

عموم البلوى هو: ما تمس الحاجة إليه في عموم الأحوال، أو هو الحالة التي تشمل كثيرا من الناس ويتعذر الاحتراز منها، لما في ذلك من المشقة الزائدة على المشقة المعتادة وقد عرفها الباحث مسلم الدوسري بأنها: " شمول وقوع الحادثة مع تعلق التكليف بها بحيث يعسر احتراز المكلف أو المكلفين بها أو استغناء المكلف أو المكلفين بالعمل بها إلا بمشقة زائدة تقتضي التيسير والتخفيف "[1] ومن المعلوم شرعا أن المشقة تجلب التيسير ولكن ذلك مقيد بما لانص فيه إذ لا اعتبار للبلوى في موضع النص[2].

المبدأ الخامس عشر: نصوص الشرع تفهم مقاصدها من طريق الوضع لا بحسب ما يعطيه العقل.

قال الشاطبي: إن في أخذ أدلة القرآن والسنة بحسبما يعطيه العقل فيها، لا بحسبما يفهم من طريق الوضع، فساد كبير وخروج عن مقصود الشرع[3]... وقد أكد على هذا الضابط جميع من يعتد به في علوم الشرع من السلف والخلف، فاللسان العربي بدلالات هو قواعده وأعرافه، وقوانين خطابه وأصول المواضعة التي تعاهد عليها العرب هو ترجمان النصوص.

لذلك كان التوسع في التماس المقاصد دون ضوابط منهجية وثوابت شرعية، يمكن أن يشكل منزلقا خطيرا، ينتهي إلى التحلل من أحكام الشرع أو تعطيلها باسم المصالح والمقاصد، فتحاصر النصوص وتوقف الأحكام الشرعية باسم تحقيق

(1) كتاب عموم البلوى لمسلم الدوسري ص 61 مكتبة الرشد الرياض 1420هـ 2000 م

(2) ابن نجيم في الأشباه والنظائر ص92 مرجع سابق

(3) الشاطبي في الموافقات ج1 ص 39 مصدر سابق

المقاصد والغايات.

وضوابط المقصد المعتبر في الشرع، هي نفسها ضوابط المصلحة باختلاف أنواعها وآثارها، بناء على أن مدار المقاصد وجوهرها على تحقيق المصالح الشرعية بجلب المنافع للناس ودرء المفاسد والمهالك عنهم، فالمصالح إذن هي المقاصد نفسها أو بعبارة أخرى هي ما أراده الشارع من تشريع الحكم.

قال الغزالي: "نعني بالمصلحة المحافظة على مقصود الشرع ومقصود الشرع من الخلق خمسة وهو أن يحفظ عليه مدينهم ونفسهم وعقلهم ونسلهم ومالهم فكلما يتضمن حفظ هذه الأصول الخمسة فهو مصلحة وكلما يفوت هذه الأصول فهو مفسدة ودفعها مصلحة[1].

و قد ثبت أن الشارع قد قصد بالتشريع إقامة المصالح الأخروية والدنيوية، وذلك على وجه لا يختل لها به نظام، لا بحسب الكل ولا بحسب الجزء، وسواء في ذلك ما كان من قبيل الضروريات أو الحاجيات أو التحسينات كما يقول الشاطبي[2].

والمصلحة والمقصد قد يستخدم أحدهما مكان الآخر، وإن اتخذت المصلحة الصفة العملية التطبيقية أي المضمون الملموس للمقصد واتخذ المقصد الصفة المعنوية الكلية المعتقدة والمرادة للشارع، فالمصلحة تستمد شرعية وجودها من المقصد، والمقصد يأخذ شكله بالمصلحة.

ويشترط لهذين النوعين: الثبوت، والظهور، والانضباط، والاطراد فالمراد بالثبوت: أن تكون تلك المعاني مجزومًا بتحققها أو مظنونًا ظنًا قريبًا من الجزم.

والمراد بالظهور: الاتضاح، بحيث لا يختلف الفقهاء في تشخيص المعنى، ولا يلتبس على معظمهم بمشابهه، مثل حفظ النسب الذي هو المقصد من مشروعية النكاح فهو معنى ظاهر ولا يلتبس بحفظه الذي يحصل بالمخادنة أو بالإلاطة، وهي

---

(1) الغزالي في المستصفى ص 174 دار الكتب العلمية - بيروت 1996م.

(2) الشاطبي في الموافقات ج2 ص37 مصدر سابق.

إلصاق المرأة البغي الحمل الذي تعلقه برجل معين ممن ضاجعوها[1]

والمراد بالانضباط: أن يكون للمعنى حد معتبر لا يتجاوزه ولا يقصر عنه، بحيث يكون القدر الصالح منه لأن يعتبر مقصدًا شرعيًا قدرًا غير مشكك، مثل حفظ العقل إلى القدر الذي يخرج به العاقل عن تصرفات العقلاء الذي هو المقصد من مشروعية التعزير بالضرب عند الإسكار والمراد بالاطراد: أن لا يكون المعنى مختلفًا باختلاف أحوال الأقطار والقبائل والأعصار، مثل وصف القدرة على الإنفاق في تحقيق مقصد الملاءَمة للمعاشرة المسماة بالكفاءة المشروطة في النكاح في قول مالك وجماعة من الفقهاء[2]

وأهم ضوابط المقصد المعتبر أربعة هي:

الضابط الأول: ألا يخالف نصًا من القرآن والسنة

الضابط الثاني: ألا يخالف الاجماع

الضابط الثالث: ألا يفوت مصلحة أهم منه.

الضابط الرابع: شرعية الوسيلة إليه، قال الشاطبي: من سلك إلى مصلحة غير طريقها المشروع فه وساع في ضد تلك المصلحة[3]

وقد ذكر الدكتور محمد سعيد رمضان البوطي للمصلحة خمسة ضوابط:

الأول: اندراجها ضمن مقاصد الشرع.

الثاني: عدم معارضتها للكتاب.

الثالث: عدم معارضتها للسنة.

الرابع: عدم معارضتها للقياس.

الخامس: عدم تفويتها مصلحة أهم منها[4].

---

(1) ففي الموطأ أن عمر "أنه كان يليط أولاد الجاهلية بمن ادعاهم في الإسلام" ج2 ص464 / مؤسسة الرسالة 1412.

(2) الشاطبي في الموافقات 1ج ص 349 مصدر سابق

(3) الشاطبي المصدر السابق.

(4) البوطي ضوابط المصلحة في الشريعة الإسلامية ص 341 – 343 / مؤسسة الرسالة، بيروت =

وكل واحد من هذه الضوابط يحتاج إلى شرح وتفصيل ويراجع ذلك في محله من المطولات[1].

وهذه الضوابط صمام أمان وحصن حصين وسد منيع أمام من يسمون الحداثيين الذين يعتبرون أن أحكام الشريعة لم تشرع إلا لتحقيق مقاصدها في نظرهم هم، فأحكام الحدود لم تشرع إلا لردع مقترفي المعاصي، ومنع الربا لم يشرع إلا لتحقيق مقصد العدالة ومنع استغلال القوي للضعيف، وهكذا الأمر في كل حكم شرعي، فلا تحمل هذه الأحكام قيمة في ذاتها بل في مقاصدها فقط، فإذا ما حقق حكم من الأحكام مقصده، فإنه يكون قد استنفد أغراضه، فلا يبقى مسوغ لبقائه ملزما.

إن هذه القراءة التأويلية "المقاصدية " أو "الحداثية" إن صح التعبير، للنص الديني قراءة كفيلة بأن تغير الأفهام في استخلاص معاني الأحكام من نصوصها فقد يصبح الأمر نهيًا والنهي أمرًا إذا ما تبين للقارئ أن مقصد الحكم لا يتحقق به، بل يتحقق بحكم غيره، فيصبح غير الحكم هو المطلوب خلافًا لما يقتضيه ظاهر النص، وهو ما يقتضي على سبيل المثال إمكان أن يفهم من النص القرآني حلّية الربا بدلًا من حرمته، وأن يفهم بطلان عقوبات الحدود بدلًا من وجوبها، بل يصل الأمر إلى إلغاء العبادات من صلاة وصيام وحج وزكاة بل وإلغاء شرائع الإسلام جملة وتفصيلا.

المبدأ السادس عشر: تعظيم الربح أو الغلة مقصد شرعي: إن معنى تعظيم الربح أو الغلة أو المنفعة هو الوصول بكل ذلك إلى أعلى حد ممكن، ولكن بشرط ألا تطغى مصلحة ذلك التعظيم على مصالح آكد منه أو أرفع درجة كتلك المتعلقة بالدين مثلا والنفس، فالربح مشروع لكنه إذا ارتقى إلى درجة الغبن الفاحش – على

= 1421هـ، ط6،

(1) البوطي في ضوابط المصلحة في الشريعة الإسلامية ص107فما بعد مرجع سابق. ونحيل هنا أيضا إليالكتب التالية التي تعالج قضية المصلحة بشكل أوسع – المصلحة في الشريعة الإسلامية د. مصطفى زيد. و"أصول التشريع الإسلامي " الأستاذ علي حسب الله. و"نظرية المصلحة في الفقه الإسلامي " حسين حامد حسان.

اختلاف الناس والأعراف في تلك الدرجة- فإن مصالح أخرى متأكدة أصبحت مهددة مثل تلك المتعلقة بحسم مادة النزاع والفتنة وضمان استمرار الألفة بين الناس.

فإنه إذا لم يكن التعظيم مشروعا فإن مصير الحوافز في النشاط الاقتصادي سيكون إلى الانحلال والضعف والفساد وخراب العمران، والحال أن الله تعالى ركز في جبلة الإنسان حب الخير أي المال وذكر أنه لا يسأم من دعاء الخير أي طلب المال والصحة والسلطان والعز[1] على حسب ما يفسره به المفسرون وقد نهى الله سبحانه عن اقتراب مال اليتيم إلا بالتي هي أحسن تعظيما لمنفعته قال الله تعالى: ﴿وَلاَ تَقْرَبُواْ مَالَ ٱلْيَتِيمِ إِلاَّ بِالتِي هِيَ أَحْسَنُ﴾[2] ولا مفهوم لليتيم عن غيره من المحجورين والقصر وكل صاحب ولاية على مال الغير بل على ولي الأمر أن يتصرف في المال العام بالتي هي أحسن فقد قال النبي عليه الصلاة والسلام: (ما من عبد يلي أمر المسلمين ثم لا يجهد لهم وينصح لهم إلا لم يدخل الجنة معهم)[3] لأن منزلة الوالي من الرعية منزلة الولي من اليتيم كما قال الشافعي[4].

هذه المبادئ السالفة تشكل مجموعة من الضوابط التي تحكم عملية الابتكار والتطوير المالي بشكل عام، فمن ناحية تقدم صورة عن الأهداف التي ينبغي أن تكون عملية الابتكار والتطوير ساعية لتحقيقها، ومن ناحية أخرى تبين المنهج الذي يجب اتباعه في ذلك، وعليه ينبغي أيضا مراعاتها في الاشتقاق المالي، الذي هو محور حديثنا.



(1) ينظر القرطبي في الجامع لأحكام القرآن ج 15 ص 372 مرجع سابق.

(2) الإسراء الآية 34.

(3) مسلم في صحيحه ج1 ص125 كتاب الإيمان رقم الحديث 142 / دار إحياء التراث العربي.

(4) القرافي في الفروق الفرق العشرون بعد المائة ج2 ص 707 مرجع سابق.

المبحث الثالث:
المقاصد بين الضوابط والمخارج والحيل

إن اللجأ إلى المقاصد الذي نراه اليوم متحتما أكثر من ذي قبل لا يعتبر بحال من الأحوال بدعا من القول ولا من الفعل، فقد بينا في المباحث السالفة الأهمية القصوى التي كان يوليها الفقهاء للمقاصد على اختلاف درجاتها ورتبها وكيف أنهم أناطوا كثيرا من الأحكام بالمقاصد الشرعية وبنوا كثيرا من الأحكام كذلك على مقاصد المكلفين فهذا الأصل الذي هو القياس مبناه على العلة والحكمة ومسالك العلة تعود كلها إلى المقاصد ما عدى صورتي الدوران والسبر، وهكذا سد الذرائع وفتحها الذي هو أصل عند الجمهور مع تفاوتهم في اعتباره يعود في الأساس إلى مقاصد المكلفين وإن اختلف العلماء فيما يعد ترجمة وقرينة على القصد.

والعلاقة بين تعليل الأحكام بالمقاصد وطيدة فالشريعة بنيت على تحصيل المصالح ودفع المفاسد والمعاطب ولا يمكن بناء الأحكام إلا على تعليلها بالحكمة والغايات يقول بن القيم: وأما نفاة الحكمة والأسباب من مثبتي القدر فهم في الحقيقة لا يثبتون لله حمدا فإن الحمد من لوازم الحكمة[1]

وسنبين أن أهل العلم والنظر اتخذوا مسالك عديدة للوصول إلى الحكم بالدليل الشرعي. استنباطًا وتنزيلًا ـ بناءً على المقاصد وسنتناول في هذا المبحث بعض مسالك الاجتهاد المقاصدي وضوابطه للحيلولة دون الوقوع في الحيل في المطلبين التاليين:

المطلب الأول: ضوابط ومسالك الاجتهاد المقاصدي:

وفي هذا المطلب نبرز بعض هذه الضوابط و المسالك في لاجتهاد والاستدلال

---

(1) ابن قيم الجوزية في طريق الهجرتين وباب السعادتين ص 246 ـ 248 / دار بن القيم الدمام ط 2 سنة 1414 هـ

بالمقاصد:

مسلك العدول عن القياس الكلي إلى مصلحة جزئية إذا كان القياس الكليّ يؤدي إلى حرج شديد أو ضيق ومشقة يوجب الشارع عند بلوغها التيسير، فيعدل بذلك الحكم عن مقتضى القياس رعاية للمصلحة الجزئية أو جلبًا للتيسير عند المشقة أو دفعا للضرر.

يقول الشاطبي رَحِمَهُ اللَّهُ: "وإنما رجع إلى ما عُلِم من قصد الشارع في الجملة... كالمسائل التي يقتضي القياس فيها أمرا، إلا أن ذلك الأمر لو أجري القياس فيه يؤدي إلى فوت مصلحة من جهة أخرى أو جلب مفسدة كذلك، فيكون إجراء القياس مطلقًا فيه - وإنْ كان ضروريًا أو حاجيًا - يؤدي إلى حرج ومشقة في بعض موارده، فيستثنى موضع الحرج"(1). وليس هذا الاجتهاد بداعي الهوى والتشهي.

والاستحسان عند القائلين به من المالكية هو: إيثار ترك مقتضى الدليل على طريق الاستثناء والترخص، لمعارضة ما يعارض به في بعض مقتضياته أو هو الأخذ بمصلحة جزئية في مقابلة دليل كلي. ومقتضاه الرجوع إلى تقديم الاستدلال المرسل على القياس(2).

ومن أمثلة الاجتهاد المقاصدي بالاستحسان بالعدول إلى مصلحة جزئية عن مقتضى القياس الجاري منع عمر بن الخطاب في حضرة النبي عليه الصلاة والسلام أبا هريرة من تبشير الناس بما بشره به النبي ﷺ بأن يبشر بالجنة من لقيه يشهد أن لا إله إلاَّ الله مستيقنا بها قلبه(3).

على الرغم من أن هذا أمر من النبي عليه الصلاة والسلام واجب الامتثال، وهو علم شرعي القياس يقتضي إبلاغه ونشره للناس حتى يكونوا على علم به، لكن عمر بن الخطاب رأى أن في تبشيرهم به مفسدة من جهة أخرى حيث إنَّهم سيعتمدون على

---

(1) الشاطبي في الموافقات: ، ج4 ص116 تحقيق مخلوف. مصدر سابق.

(2) الشاطبي في الموافقات مصدر سابق ج4 صفحات: 148- 149 - 150 مصدر سابق

(3) مسلم في صحيحه ج1 ص240 / دار إحياء التراث العربي - بيروت 1392هـ

هذه البشارة؛ فيتكلون عليها ولا يعملون شيئا.

فمع أن القياس هو نشر العلم وبسطه وإبلاغه، فأنه قد يُترك كثير مما يحسن إبلاغه من العلم إذا رأى المجتهد أنّه يؤدي إلى مفسدة من جهة أخرى أو يفوّت مصلحة كذلك. قال النووي رَحِمَهُ اللهُ في شرح الحديث: "وفيه جواز إمساك بعض العلومْ التي لا حاجة إليها للمصلحة أو خوف المفسدة" اهـ[1].

تقديم الأقرب من المقصود على العمل بالظاهر: قد لا يكون الحمل على الظاهر محققا لمقصد الشرع في بعض الأحوال فيعدل عنه إلى ما هو أقرب لتحقيق المقاصد مثل إعطاء القيمة في الزكاة.

ففي الحديث: "فَرَضَ رَسُولُ اللهِ ﷺ زَكَاةَ الْفِطْرِ صَاعًا مِنْ تَمْرٍ أَوْ صَاعًا مِنْ شَعِيرٍ عَلَى الْعَبْدِ وَالْحُرِّ وَالذَّكَرِ وَالأُنْثَى وَالصَّغِيرِ وَالْكَبِيرِ مِنَ الْمُسْلِمِينَ وَأَمَرَ بِهَا أَنْ تُؤَدَّى قَبْلَ خُرُوجِ النَّاسِ إِلَى الصَّلاةِ"[2]. والتزم المسلمون بظاهر الفرض فكان الصحابة رضوان الله عليهم يخرجون زكاة الفطر من غالب قوت الناس عينا لا قيمة كما في حديث أبي سعيد الخدري قَالَ: "كُنَّا نُخْرِجُ زَكَاةَ الْفِطْرِ صَاعًا مِنْ طَعَامٍ أَوْ صَاعًا مِنْ شَعِيرٍ أَوْ صَاعًا مِنْ تَمْرٍ أَوْ صَاعًا مِنْ أَقِطٍ أَوْ صَاعًا مِنْ زَبِيبٍ"[3].

لكن الأحناف قالوا إنما خصت أعيان الأموال بالذكر تسهيلا على أرباب الأموال لأن كل ذي مال يسهل عليه إخراج الزكاة من المال الذي بين يديه، وبالتالي فهي حق الفقراء فلا فرق بين القيمة والعين[4]، ورأوا أنَّ التزام الظاهر في كثير من الأحوال قد لا يحقق المقصود الشرعي من زكاة الفطر إذ مقصود الشارع منها: سد خلة الفقير وإغناؤه عن المسألة في هذا اليوم لما ورد عن رسول الله ﷺ أنه قال:

---

(1) النووي على مسلم، ج1 ص240 دار إحياء التراث العربي بيروت 1392

(2) البخاري في صحيحه ج2 ص547 / دار إحياء التراث العربي، ومسلم في صحيحه بألفاظ مختلفة ج7 ص50 / دار الكتب العلمي.

(3) البخاري في صحيحه رقم الحديث 1435 في باب صدقة الفطر.

(4) ابن رشد بداية المجتهد ونهاية المقتصد المجلد الثاني ص 30. دار الحديث القاهرة 2004 مرجع سابق.

«**أغنوهم عن السؤال في هذا اليوم**»[1]. "والإغناء كما يتحقق بالطعام يتحقق بالقيمة وربما كانت القيمة أفضل، لأن كثرة الطعام عند الفقير تحوّجه إلى بيعها، والقيمة تمكنه من شراء ما يلزمه من الأطعمة والألبسة وسائر الحاجات"[2].

قال أبو يوسف رَحِمَهُ ٱللَّهُ: "الدراهم أحبّ إليّ من الدقيق والحنطة، لأنّ ذلك أقرب إلى دفع حاجة الفقير"[3].

فرأى الأحناف ومن وافقوهم أنَّ إخراج القيمة في زكاة الفطر تحقيق للأقرب إلى المقصود الشرعي وهو دفع حاجة الفقير وسدّ خلته، وإنْ كان ظاهر النصّ على خلاف ذلك.

وقريب من هذا ما يعبرون عنه بتحصيل المقصود بنظيره أو بما هو أولى مثل الأحجار في الاستجمار، فالحكم بجواز استعمال الخرق والقطن والصوف بدلًا عن الأحجار أوْلَى بالجواز منها، لأنه يحصل مقصود الشارع بها على أتم الوجوه.

والفتوى باستعمال الأشنان[4] أوْلَى من التراب في الغسل من ولوغ الكلب لأن تحصيل المقصود به أتمّ[5].

إدارة الحكم مع علته المقصودة وجودا وعدما: الأصل أنَّ الحكم المرتبط بعلة يدور مع علته وجودًا وعدمًا، لأنَّ الشارع ربطه بتلك العلة فلا ينفك عنها ما دامت باقية، فإذا انتفت العلة انتفى الحكم وتبدّل، وهذا معروف لدى الأصوليين والفقهاء.

هذا الأصل يطبّقه المجتهد في حالات يرى فيها أن حكمًا شرعيًا قد ارتبط بعلة

---

(1) الدارقطني في سننه ج 6 ص117 / دار الفكر.

(2) يراجع في هذا الموضوع القرضاوي في فقه الزكاة: ، ج2 ص849ـ فما بعدها مكتبة وهبة 2003

(3) الكاساني في بدائع الصنائع ج2 ص72 مرجع سابق.

(4) الأشنان بضم الهمز وبكسرها من الحمض معروف الذي يغسل به الأيدي. لسان العرب، باب النون فصل الشين.

(5) ابن القيم في إعلام الموقعين، ج3ص14. مرجع سابق وقيل في هذا العصر إنَّه ثبت علميًا أنَّ التراب أقوى في التنظيف من كل المنظفات خاصة في ولوغ الكلب، والحديث أصله في الصحيحين ينظر صحيح البخاري رقم 172 والله تعالى أعلم.

من العلل التي هي في حقيقتها مصلحة ظاهرة جعلها الله تعالى حكمة ما أمر به أو نهى عنه، فيجد الفقيه المجتهد أن الحكمة في الأمر نفسه قد وُجدت معكوسة في مناط آخر وحالة أخرى، فيقيم عكس الحكم في ذلك المناط وتلك الحالة.

ذلك ما فعله ابن تيمية مع التتار، فقد مرّ عليهم في يوم من الأيام وهم يشربون الخمر، فلم ينكر عليهم، بل أنكر على من أنكر عليهم، مع أنّ شرب الخمر حرام باتفاق يجب الإنكار عليه وإقامة الحدّ فيه، ولكنه مع ذلك أنكر على المنكر ولم ينكر على المتعدّي حدود الله.

قال ابن القيم: "سمعتُ شيخ الإسلام ابن تيمية ـ قدس الله روحه ونوّر ضريحه ـ يقول: مررتُ أنا وبعض أصحابي في زمن التتار بقوم منهم يشربون الخمر، فأنكر عليهم من كان معي، فأنكرت عليه، وقلت له: إنما حرّم الله الخمر لأنها تصدّ عن ذكر الله وعن الصلاة، وهؤلاء يصدهم الخمر عن قتل النفوس وسبي الذرية وأخذ الأموال فدعهم". وهذا الموقف لا يوفّق له إلاّ من كان موفقا لفهم أسرار الشريعة وفهم مقاصدها في الخطاب والأحكام[1].

– تقديم الأنفع والأصلح بالموازنة والمقارنة بين المصالح الدينية والدنيوية: وبمقتضى هذا المسلك كان العلماء والفقهاء يقيمون موازنات بينالمنافع والمصالح فما كان منها أعم رجحوه وما كان منها أخص جعلوه مرجوحا وكان ذلك اتباعا للنبي ﷺ في أمره سعدا بن أبي وقاص أن يمسك عليه ماله ويتصدق بالثلث ليجمع بين الصدقة وإغناء ورثته من بعده "إنك أن تذر ورثتك أغنياء خير من أن تذرهم عالة يتكففون الناس"[2] وهكذا فعل بكعب بن مالك عندما قال له النبي ﷺ: «**أَمْسِكْ عَلَيْكَ بَعْضَ مَالِكَ فَهُوَ خَيْرٌ لَكَ**» **قُلْتُ: فَإِنِّي أُمْسِكُ سَهْمِي الَّذِي بِخَيْبَرَ**[3].

---

(1) ابن القيم في إعلام الموقعين عن رب العالمين: ج3 ص5 مرجع سابق.

(2) البخاري في صحيحه ج1 ص435 / دار إحياء التراث العربي ومسلم في صحيحه ج11ص64 / دار المكتبة العلمية 1992

(3) البخاري في صحيحه كتاب الزكاة، باب لا صدقة إلاّ عن ظهر غنى. ج2 ص139 / دار الشعب 1987.

النظر إلى المآل: ولقد تحدثنا عن المآل عند الحديث عن المبادئ الستة عشر، والآن نقدم أمثلة للنظر إلى المآل عند أهل الاجتهاد فمن ذلك ما فعله أمير المؤمنين عمر بن الخطاب، من وقف أرض السواد على كل المسلمين.

عَنْ زَيْدِ بْنِ أَسْلَمَ عَنْ أَبِيهِ قَالَ قَالَ عُمَرُ لَوْلا آخِرُ الْمُسْلِمِينَ مَا فَتَحْتُ قَرْيَةً إِلاَّ قَسَمْتُهَا بَيْنَ أَهْلِهَا كَمَا قَسَمَ النَّبِيُّ خَيْبر)[1]. فقوله لولا آخر المسلمين أي الأجيال اللاحقة وهذا هو عين اعتبار المآل، فقد كان رأيه ألاّ تقسّم أرض السواد مما فتحها الله على المسلمين، وقال: كيف بمن يأتي من المسلمين يجد الأرض قد قُسمت وورثت عن الآباء، ما هذا برأي، ثم تلا قوله تعالى في مستحقي الفيء: ﴿لِلْفُقَرَآءِ الْمُهَاجِرِينَ الذِينَ أُخْرِجُواْ مِن دِيارِهِمْ وَأَمْوَالِهِمْ يَبْتَغُونَ فَضْلًا مِّنَ اللَّهِ وَرِضْوَاناً وَيَنصُرُونَ اللَّهَ وَرَسُولَهُ أُوْلَٰٓئِكَ هُمُ الصَّادِقُونَ ﴿٨﴾ وَالذِينَ تَبَوَّءُو الدَّارَ وَالإِيمَانَ مِن قَبْلِهِمْ يُحِبُّونَ مَنْ هَاجَرَ إِلَيْهِمْ وَلاَ يَجِدُونَ فِي صُدُورِهِمْ حَاجَةً مِّمَّآ أُوتُواْ وَيُوثِرُونَ عَلَىٰٓ أَنفُسِهِمْ وَلَوْ كَانَ بِهِمْ خَصَاصَةٌ وَمَنْ يُّوقَ شُحَّ نَفْسِهِ فَأُوْلَٰٓئِكَ هُمُ الْمُفْلِحُونَ﴾[2]، وقد كان رأي بعض أصحابه من الصحابة أنها غنائم المسلمين، وهي داخلة في عموم الموصول من قوله تعالى: ﴿وَاعْلَمُوٓاْ أَنَّمَا غَنِمْتُم مِّن شَيْءٍ فَأَنَّ لِلهِ خُمُسَهُ وَلِلرَّسُولِ وَلِذِي الْقُرْبَىٰ وَالْيَتَامَىٰ وَالْمَسَاكِينِ وَابْنِ السَّبِيلِ...﴾[3]. وقد أقر عمر أرض السواد وضرب خراجا مستمرا في رقبتها للمقاتلة[4].

يقول البيهقي رحمه الله في ذلك: "وفي كل ذلك دلالة على أن عمر رضي الله عنه كان يرى من المصلحة إقرار الأراضي، وكان يطلب استطابة قلوب الغانمين، وإذا لم يرضوا بتركها؛ فالحجة في قسمتها قائمة بما ثبت عن رسول الله عليه الصلاة والسلام في

(1) البخاري صحيحه، ج2 ص822 رقم 2297 باب أوقاف أصحاب رسول الله ﷺ / دار إحياء التراث العربي.

(2) الحشر الآيات 8 و9 و10.

(3) الأنفال، الآية 41.

(4) العظيم أبادي في عون المعبود وعزاه لأبي عبيد كتاب الأموال عند شرحه للحديث 3035 كتاب الخراج باب في إيقاف أرض السواد وأرض العنوة ص215 ـ 216 / دار الفكر 1415

قسمته خيبر"[1].

- المعاملة بنقيض القصد في التذرع إلى المباح بالحرام: هذا الباب قريب مما تقدم من أنه يلزم التناسب بين الوسيلة والمقصد الشرعي من جهة وبين الوسيلة ومقصد المكلف، فقد يحكم الفقيه على الفعل أو التصرف أو يفتي بناءً على النظر المقاصدي في المكلف، بمعنى: أنه يجتهد في التفتيش عن مقصود المكلف في تصرفه وفعله، فإن المكلف قد يلجأ إلى فعلٍ يتذرع به إلى مقصوده، ولأجل ذلك يرتكب المحرّم ويتخذ ما لم يشرعه الله من وسائل وأسباب ليحقق مقصوده الفاسد.

فمثل هذا يجب أن يعامل بنقيض قصده، إذا ظهر للمجتهد أو المفتي قصده الفاسد.

والذي يعامل بنقيض القصد من المكلّفين على نوعين:

النوع الأول: من يتخذ وسيلة مباحة يتسبب بها إلى مقصود محرّم. فتحرّم عليه الوسيلة ويحظر عليه هذا التسبّب، كمن يعقد النكاح وهو يقصد به التحليل، أو يعقد البيع وهو يقصد الربا، أو يخالع قاصدًا به الحنث، ونحو ذلك[2].

فهذا يحرم عليه كل ذلك معاملة له بنقيض قصده.

والنوع الثاني: مَنْ يتسبّب بفعل محرّم أو وسيلة غير مشروعة يقصد به ما يترتّب على السبب مما يعود عليه بالمصلحة ضمنًا، فهذا يمنع من توابع السبب معاملة بنقيض قصده ومثال ذلك ما لو قتل وارث مورّثه أو موصى له من أوصى له ليحصل له الميراث أو الوصية، فإنه يحرم من الميراث، ويمنع من الوصية، معاملة بنقيض قصده وكذلك المطلق امرأته أو المتزوج في مرض الموت عند المالكية خاصة بنية إخراج وارث أو إدخاله فإنهما يعاملان بنقيض قصدهما والجمهور على صحة النكاح في المرض[3].

(1) البيهقي في السنن الكبرى ج59 ص475 مرجع سابق.

(2) ابن القيم في أعلام الموقعين ج3 ص136 مرجع سابق.

(3) ابن رشد في بداية المجتهد ونهاية المقتصد: ج3 ص69 ط دار الحديث القاهرة 2004 مرجع سابق.

ويعلق في ذلك ابن رشد على موضوع النكاح في المرض ـ بعد عرض الأقوال وسبب خلاف الفقهاء: "رد جواز النكاح بإدخال وارث قياس مصلحي، لا يجوز عند أكثر الفقهاء، وكونه يوجب مصالح لم يعتبرها الشرع إلاّ في جنس بعيد من الجنس الذي يرام فيه إثبات الحكم بالمصلحة، حتى إنّ قومًا رأوا أن القول بهذا القول شرع زائد، وإعمال هذا القياس يوهن ما في الشرع من التوقيف، وأنه لا تجوز الزيادة فيه، كما لا يجوز النقصان، فلنفوّض أمثال هذه المصالح إلى العلماء بحكمة الشرائع الفضلاء الذين لا يتهمون بالحكم بها، وبخاصة إذا فهم من أهل ذلك الزمان أن في الاشتغال بظواهر الشرائع تطرقًا إلى الظلم، ووجه عمل الفاضل العالم في ذلك أن ينظر إلى شواهد الحال، فإن دلّت الدلائل على أنه قصد بالنكاح خيرًا، لا يمنع النكاح، وإنْ دلّت على أنه قصد الإضرار بورثته؛ منع من ذلك...[1]".

فأنت ترى ابن رشد يفوّض أمثال هذه الوقائع والأحداث إلى العلماء بحكمة الشرائع ـ وهي المقاصد، على أن ينظروا إلى شواهد الأحوال، فما ظهر القصد السيّئ عاملوا بنقيضه، وما ظهر خلاف ذلك أمضوا العقود. وهذا من كمال الفقه وصواب النظر. ومن هذا الباب الذريعة إلى المحرم فإذا علمنا أن قصد المكلف غير مشروع منعنا عليه استخدام الذريعة المشروعة ظاهرا وهو ما يتداخل مع مبدإ اعتبار المآل الذي سلف الحديث عنه.

ولكن مناط التذرع قد يظهر وهذا لا إشكال فيه لأن القصد غير الشرعي هادم للشرعي كما يقول الشاطبي[2] ولأن فيه تعاونا على الإثم وهو منهي عنه فلا يكون مأمورا به بحال من الأحوال، وقد يخفى وهنا يختلف الفقهاء في الاعتداد بالقرينة على القصد المحرم فذهب الجمهور إلى الاعتداد بها على تفصيل بينهم في ذلك: فالمالكية اعتبروا التهمة قرينة تغني عن التصريح بقصد المكلف وبنوا على ذلك

---

(1) ابن رشد في بداية المجتهد ونهاية المقتصد ج 1 ص 431 / دار بن حزم 1420/ 1999. مرجع سابق.

(2) الشاطبي في الموافقات ج1 ص298 مصدر سابق.

مسائل من فروعهم كصور العينة المحرمة وتزويج الولي أو الوصي اليتيم من بنته إن كانت ابنته دنية لا تشبه مناكحه فيفسخ النكاح[1]، وأمثال ذلك كثيرة، والحنفية اعتبروا تكرار الفعل دالا على القصد المحرم وبنوا عليه منع بيع القرود، إذ العادة جارية على اقتنائها للهو لا لجلودها[2]. وأما الحنابلة فاعتبروا العلم بحال الطرف الآخر قرينة على القصد المحرم، فحيثما علم حال الطرف تبين المقصد بتلك القرينة فترتب الحكم إن حلالا أو حراما ومثلوا لذلك ببيع العنب فإن علم من حال المشتري أنه يشتري ليعصر الخمر منع البيع له وإلا فلا[3].

وقد وافق الأستاذ أبو إسحاق الإسفرائيني الجمهور في الاعتداد بالقرائن، وخالف الشافعي فلم يعتبر من القصود إلا ما صرح به صاحبه مالم يكن الفساد ومناقضة الظاهر للباطن والتحيل هو السائد في الناس فالشافعي حينئذ يقول بالاعتداد بالقرائن فهو يقول: من حكم على الناس بالإزكان جعل لنفسه ما حظر الله ورسوله ويقول: كل عقد صحيح لا أبطله بتهمة ولا عادة[4]

قد يعتقد خطأ أن الحنفية والشافعية في عدم اعتدادهم بالقرائن على القصود يعارضون قاعدة العبرة في العقود للمقاصد والمعاني لا للألفاظ والمباني وليس الأمر كذلك.

ذالك أن مرادهم من القاعدة أن العبرة في تكييف العقود بالمدلول الذي يفهم من العبارة التي أنشئ بها العقد لا بظاهر اللفظ ذاته وليس مرادهم باعث العاقد ونيته أي أنهم يرتبون نوع العقد على مدلول اللفظ الذي أنشئ به العقد لا على ظاهره، فلو قال العاقد مثلا: وهبتك هذا الكتاب بكذا فقال الآخر: قبلت فالعقد بيع لا هبة مع أن الإيجاب صريح في الهبة لأنه لما ذكر العوض دل ذلك على أن المقصود البيع لا

(1) ابن رشد في البيان والتحصيل ج4 ص487 / دار الغرب الإسلامي 1988.

(2) الكساني في بدائع الصنائع ج5 ص169 مرجع سابق.

(3) ابن قدامة في المغني ج4 ص168 مرجع سابق.

(4) الشافعي في الأم ج 4 ص120 و121 كتاب الوصايا ط1و2 دار الفكر 1980 و 1983.

الهبة[1]، على أن حكم الشافعية على عقد الصحة لا يستلزم الحكم بحله لأنهم نصوا على حرمة بيع العنب لعاصر الخمر وإن قالوا بصحته، لإفضاء هذا البيع إلى المعصية وكون البائع سببا في حصولها[2].

يشير الغزالي إلى ذلك حيث يقول: إن الحكم بتحريم شيء أمر آخر غير الحكم بالصحة والبطلان فيه. [3]

وخلاصة ذلك أن الشافعية ومثلهم الحنفية يحكمون على العقد صحة وفسادا باعتبار ظاهره ولكن إن كان الغرض منه مؤديا للممنوع والمعصية فهو حرام وإلا فهو مباح، فليس تصحيح الشافعية لبيع العينة يقتضي حكمهم بحله بل حله مرتبط بالمقصود، فإن كان التحيل على الربا فهو حرام وإن كان توالي العقدين جرى بسعرين مختلفين عرضا دون قصد فهو مباح.

وعليه فيلزم النظر ويتوجه في ما يسود قصود المتعاملين في المشتقات المالية التي يتم بها التعامل اليوم في الأسواق المالية وهل القصد فيها ظاهر وهو بالتالي محل اتفاق أم هو معلوم بالقرائن والعادات السائدة والتهم فيه قائمة؟

ـ تعدية الاستنباط بالنظر المقصدي: إن الذي يقرأ حديث النبي عليه الصلاة والسلام: (لا تنكح المرأة على عمتها ولا على خالتها، فإنكم إذا فعلتم ذلك قطعتم أرحامهن[4]) يعرف أن مقصود الشارع من النهي عن الجمع بين المرأة وعمتها أوالمرأة وخالتها أن يكون ذلك سببا يؤدي إلى قطع الأرحام، "فيتعدى استنباطه – بهذا النظر – إلى تحريم كل ما يوقع القطيعة والوحشة بين المسلمين وإفساد ما بينهم،

---

(1) ابن نجيم في الأشباه والنظائر ص 242 دار الفكر ط1 1983 مرجع سابق والسيوطي في الأشباه والنظائر ص 661 مرجع سابق

(2) الدمياطي في إعانة الطالبين ج3 ص 23 مرجع سابق.

(3) الغزالي في المستصفى ج2 ص 36 مرجع سابق.

(4) البخاري في صحيحه ج1 ص2646 في كتاب النكاح، برقم 5108 ومسلم صحيحه ج2 ص1028 كتاب النكاح، باب تحريم الجمع بين المرأة وعمتها أو خالتها في النكاح.

مثل السعي على بعضهم في مناصب بعض ووظيفته، من غير موجب شرعي"[1].

ـ الترجيح بالمقاصد: قد يحدث أن تتعارض الأدلة أو تحتمل دلالة اللفظ أكثر من وجه ويتعذر الجمع بين الأدلة فيتعين الترجيح بما هو الأوفق مع قصد الشارع، فيراعي العلماء في ترجيحاتهم موافقة المقصود الشرعي في المسألة التي وقع التعارض في شأنها، وهذا الاتجاه يظهر جليًا ويتبيّن بوضوح حين نستعرض مذاهب العلماء فيما يلي ـ بإذن الله تعالى.

فإذا تعارض دليلان، أحدهما يقتضي التحريم، والآخر يقتضي الإباحة، فإن التفصيل في المسألة قد يكون الأولى والأوفق وهو أنْ يرجّح مقتضى التحريم في غير العاديّات ـ من العبادات والعقائد والأبضاع ـ لأن التحريم فيه آصل، وبناء الأصول على التحريم فيها، فيُعلم أن قصد الشارع فيها هو تقديم المحرم والحاظر على المبيح.

أما في المعاملات والعاديات والأشياء؛ فالأولى ترجيح مقتضى الإباحة، لأن اعتناء الشارع في إباحتها كان أكثر، والاستقراء دلّ على أن الشرع يقصد التوسعة على المكلّفين في أمور العادات والأشياء، إذ الأصل أنه تعالى خلق الأشياء للانتفاع بها والاستمتاع، كما قال تعالى ﴿هُوَ ٱلَّذِى خَلَقَ لَكُم مَّا فِى ٱلْأَرْضِ جَمِيعًا﴾[2] ولأنه ﷻ أنكر على من يحرم الأشياء والعاديّات، فقال جلّ وعلا ﴿قُلْ مَنْ حَرَّمَ زِينَةَ ٱللَّهِ ٱلَّتِىٓ أَخْرَجَ لِعِبَادِهِۦ وَٱلطَّيِّبَٰتِ مِنَ ٱلرِّزْقِ﴾[3]. وغير ذلك من مواضع إظهار أن الأصل المطلق هو إباحة الأشياء والعادات، وهذا هو مبدأ تقديم الحل على الحظر الذي سلف.

وهذا أيضا ترجيح بنظر مقصدي، ويتضح منه القول بالتفصيل السابق من أن ما يتعلق بالعادات الأصل فيه التخفيف، وما هو من قبيل العبادة، فالأصل فيه مراعاة

---

(1) الزركشي في البحر المحيط ج8 ص273 / دار الكتبي 1994.

(2) البقرة الآية 29

(3) الأعراف، الآية 32.

التكليف.

أما وجه من قدّم الأثقل على الأخفّ فوجهه: أن الأحكام الشرعية إنما يُقصَدُ بها مصالح المكلّفين، والمصلحة في الفعل الأشقّ أعظم منها في الفعل الأخفّ، ولأنّ الغالب على الظنّ إنما هو تأخّر الأثقل عن الأخف، نظرًا إلى المألوف من أحوال العقلاء، فإنّ من قَصَدَ تحصيل مقصود بفعل من الأفعال؛ ولم يحصل به؛ لا يقصد تحصيله بما هو أخف منه، بل يقصد تحصيله بما هو أعلى منه، وزيادة ثقله تدلّ على تأكّد المقصود منه على مقصود الأخفّ[1]، وما ورد من النصوص الشرعية الدالة على عظم الأجر مع المشقة فلا دليل فيه على قصد المشقة وإنما فيها قصد الدخول في عبادة يعظم أجرها لمشقتها فالمشقة هنا تابعة لا متبوعة وقد ورد النهي عن التشدد في العبادة، ومن هذا المعنى ما ذكره المواق من قول سحنون: انظر أي الأمرين يكون فيهما الثواب فأثقلهما عليك هو الأفضل قال المحاسبي: تبدأ في أوامر الله بالأوجب فالأوجب... فإن لم يتبين لك في الأمرين أيهما أفضل وأوجب فآت الذي هو أثقل على قلبك فإنه لا يومن عليك أن تعمل العمل الذي خف عليك لهوى نفسك لا لربك[2]. وهذا أيضًا ترجيح باعتبار المقاصد.

لا بُدَّ إذا من استصحاب المقاصد والنظر المقاصدي على الدوام عند محاولات الاجتهاد النظري الاستنباطي أو العملي التطبيقي حين تنزيل الأحكام في محالها، وإلاّ فلا تُضْمن إصابة الاستنباط ولا سلامة التنزيل في محل الحكم، وخاصة إذا تعلق الأمر بالمستجدات التي لا يعرف حكمها بالنصوص.

المطلب الثاني. المقاصد والحيل والمخارج:

لقد وعدنا بإفراد مطلب للحيل والمخارج لصلتهما الوثيقة بالمقاصد ولانتشار ظاهرة التحيل فيما يدعى اليوم منتجات مالية إسلامية يرى البعض فيها مندوحة عن

(1) الآمدي في الأحكام ج4 ص264 مرجع سابق.

(2) المواق في سنن المهتدين في مقامات الدين تحقيق صاحب هذا البحث ص46 ط الأولى دار إيزناس سلا المغرب 2002.

الربا وبدائل عن الحرام، فما الحيل وما المخارج ؟.

تعريف الحيل لغة واصطلاحًا:

الحيل لغةً: هي جمع حيلة من التحول؛ تقول: حال يحول، فهي من ذوات الواو، وإنما انقلبت الواو ياءً لانكسارِ ما قبلها، ومعناها في الأصل: الحذق، وجودة النظر، والقدرة على التصرف في الأمور، والتخلص من المعضلات[1]

لقد استعمل العلماء الحيلة بمعنى أخص من معناها في اللغة، ومن ذلك ما قال ابن القيم: «الحيلة هي نوع مخصوص من التصرف والعمل، الذي يتحول به فاعله من حال إلى حال، ثم غلب عليها بالعرف استعمالها في سلوك الطرق الخفية التي يتوصل بها الرجل إلى حصول غرضه، بحيث لا يتفطن له إلا بنوع من الذكاء والفطنة؛ فهذا أخص من موضوعها في أصل اللغة، وسواء كان المقصود أمرًا جائزًا أو محرمًا، وأخص من هذا استعمالها في التوصل إلى الغرض الممنوع منه شرعًا، أو عقلًا، أو عادة، فهذا هو الغالب عليها في عرف الناس؛ فإنهم يقولون: فلان من أرباب الحيل، ولا تعاملوه فإنه متحيل، وفلان يعلم الناس الحيل، وهذا من استعمال المطلق في بعض أنواعه كالدابة والحيوان وغيرهما[2]».

ويندرج في هذا المعنى للحيل صور مأذون فيها، لكنها اختصت بأسماء أخرى تمييزًا لها عن الحيل الممنوعة كالتدبير، ومثاله: من هوى امرأة فسعى لتزوجها لتحل له مخالطتها، والحرص على الخير، ومثاله: ركوع أبي بكرة "رضي الله عنه" لما دخل المسجد فوجد رسول الله عليه الصلاة والسلام راكعًا، وخشي فوْت الركعة، وأحب أن يكون في الصف الأول تحصيلًا لفضله، ركع ودب راكعًا حتى وصل الصف الأول فقال له رسول الله ﷺ زادك الله حرصا ولا تعد[3].

وقد عبَّر الإمام الشاطبي عن الحيلة بقوله: "إن حقيقتها المشهورة: تقديم عمل

---

(1) ابن منظور في لسان العرب مادة حول: و القاموس المحيط باب اللام فصل الحاءمراجع سابقة.

(2) ابن القيم في إعلام الموقعين: ج3 ص242 / مرجع سابق.

(3) البخاري في صحيحه ج1 ص270 رقم 775 / دار إحياء التراث العربي مرجع سابق

ظاهر الجواز لإبطال حكم شرعي، وتحويله في الظاهر إلى حكم آخر»[1]، ثم قال: «فمآل العمل فيها خرم قواعد الشريعة في الواقع"[2]، وقد ذكر في المسألة العاشرة من مقاصد المكلف- قبل ذلك- أن الحيل بهذا المعنى مشتملة على قلب أحكام الأفعال بعضها إلى بعض في ظاهر الأمر[3] و جعل الأفعال المقصود بها في الشرع معاني وسائل إلى قلب تلك الأحكام وقريب من هذا ما قاله الطاهر بن عاشور حين عرَّف الحيل بأنها: "إبراز عمل ممنوع شرعًا في صورة عمل جائز[4]".

ويقصد الفقهاء بالحيل معاني مختلفة:

الأول: الوصول إلى المقاصد الشرعية بالوسائل المشروعة، مثل: النكاح والبيع والرخص الفقهية، والحنفية تُرجح هذا المعنى، وهو قريب من المعنى اللغوي، وهذا يتضمن معنى الخروج من المضايق بوجه شرعي؛ ليكون مخلصًا شرعيًّا لمن ابتلي بحادثة دينية على اعتبارها نوعًا من الحذق وجودة النظر.

الثاني: الوصول إلى المقاصد غير المشروعة بالوسائل غير المشروعة، مثل: عدم تأدية الصلوات المكتوبة بشرب الخمر قبل أوقاتها.

الثالث: الوصول إلى المقاصد المشروعة بالوسائل غير المشروعة، مثل: سرقة أو غصب سكين الغير واستعماله لذبح الأضحية.

الرابع: الوصول إلى المقاصد غير المشروعة بالوسائل المشروعة مثل: بيع العينة، والتحليل.

الحيل إذن وسائل تتخذ لتحقيق غرض ما، قد تؤول هذه الوسائل إلى أمر محرَّم، وقد تؤول إلى أمر جائز، يحقق مقصدًا أو يهدمه. وحكم الحيلة يأخذ حكم مقصدها ووسيلتها، لكون الأحكام الشرعية مقترنة بمصالح العباد في العاجل والآجل

---

(1) الشاطبي في الموافقات ج4 ص201 مصدر سابق.

(2) الشاطبي في الموافقات ج4 ص201 مصدر سابق.

(3) الشاطبي في الموافقات ج2 صفحات 378ـ379 مصدر سابق

(4) الطاهر بن علشور مقاصد الشريعة الإسلامية ص 110 مصدر سابق.

اقتران الوسيلة بالمقصد، ويؤكد ذلك ما قرره الشاطبي بقوله: "لما ثبت أن الأحكام شُرعت لمصالح العباد كانت الأعمال معتبرة بذلك؛ لأنه مقصود الشارع فيها كما تبين، فإذا كان الأمر في ظاهره وباطنه على أصل المشروعية فلا إشكال، وإن كان الظاهر موافقًا والمصلحة مخالفة؛ فالفعل غير صحيح وغير مشروع؛ لأن الأعمال الشرعية ليست مقصودة لنفسها، وإنما قُصد بها أمورٌ أُخر هي معانيها؛ وهي المصالح التي شرعت لأجلها؛ فالذي عُمِل من ذلك على غير هذا الوضع فليس على وضع المشروعات"(1).

فالحيل غير الشرعية هي إحدى الوسائل التي تؤدي إلى المناقضة بين مقاصد المكلف ومقاصد الشارع؛ لأن باعث المكلف أو قصده يخالف به مقاصد الشرع وقد بينا فيما سبق عند الحديث عن المبدإ السابع الذي هو المناسبة بين المقصد والوسيلة أن مقصد المكلف معتبر في المعاملات كما هو في العبادات، وأنه يجب ألا يكون مناقضا لمقصد الشارع، أما إذا كان فعله لا يناقض الشريعة ويحقق مقاصدها فهو لاشك جائز؛ لعدم وجود خلاف بين مقاصد المكلف ومقاصد الشارع.. ومما يشهد لذلك ما ذكره القرطبي عندما علَّق على قصة نبي الله سليمان عليه السلام مع المرأتين المتنازعتين في الولد؛ وكيف اهتدى إلى معرفة المحقة منهما، وأصل هذه القصة ما رواه أبو هريرة رضي الله عنه أنه قال: ("بينما امرأتان معهما ابناهما جاء الذئب فذهب بابن إحداهما فقالت هذه لصاحبتها: إنما ذهب بابنك أنت، وقالت الأخرى: إنما ذهب بابنك، فتحاكمتا إلى داود فقضى به للكبرى، فخرجتا على سليمان بن داود – عليهما السلام- فأخبرتاه؛ فقال: ائتوني بالسكين أشقه بينكما؛ فقالت يرحمك الله – هو ابنها! فقضى به للصغرى(2))، حيث علق القرطبي فقال: "وفيه من الفقه استعمال الحكام الحيل التي تستخرج بها الحقوق؛ وذلك يكون عن قوة الذكاء والفطنة وممارسة

---

(1) الشاطبي في الموافقات ج2 ص383 مصدر سابق.

(2) البخاري في صحيحه ج3 ص1260 / دار إحياء التراث العربي ومسلم ج12 ص16 باب اختلاف المجتهدين برقم: 4449 / المكتبة العلمية 1992 مرجع سابق.

أحوال الخلق"[1].

ولسنا هنا بصدد إيراد الأدلة على مشروعية الحيل أو عدمها فموضع ذلك المطولات لكننا لا بد أن نشير إلى أن أصل التحيل للخروج من الضيق والحرج بوجه شرعي لا جناح فيه فالله سبحانه وتعالى يقول في معرض امتداح المستضعفين: ﴿إِلاَّ ٱلْمُسْتَضْعَفِينَ مِنَ ٱلرِّجَالِ وَٱلنِّسَآءِ وَٱلْوِلْدَٰنِ لاَ يَسْتَطِيعُونَ حِيلَةً وَلاَ يَهْتَدُونَ سَبِيلًا﴾[2]، ووجه الشاهد أنه أراد بالحيلة التحيل على التخلص من الكفار، وهذه حيلة محمودة يثاب عليها من عملها.

وقد علم النبي عليه الصلاة والسلام أحد أصحابه الحيلة للتخلص من أذى جاره كما في حديث أبي هريرة "رضي الله عنه" قال: قال رجل: يا رسول الله، إن لي جارًا يؤذيني، فقال: "انطلق فأخرج متاعك إلى الطريق، فانطلق فأخرج متاعه، فاجتمع الناس عليه، فقالوا: ما شأنك؟ قال: لي جار يؤذيني، فذكرت للنبي عليه الصلاة والسلام، فقال: انطلق فأخرج متاعك إلى الطريق، فجعلوا يقولون: اللهم العنه، اللهم أخزه، فبلغه، فأتاه فقال: ارجع إلى منزلك، فوالله لا أؤذيك [3]". وفى الحديث دلالة على جواز التحيل لمن كان مظلومًا بحمل الناس على مسبة ظالمه والدعاء عليه؛ لعل ذلك يروعه ويمنعه من الإقامة على ظلمه.

فالمقصود أن صالح الوسيلة مباح، وفي إفضائها إليه نوع خفاء لعدم التفات الذهن إليها، فانطبق عليها حد الحيلة، وليس فيها ضياع حق لله أو للعبد، فالحيل من هذا القبيل مباحة شرعًا بخلاف التي يستحل بها محارم الله من إبطال الحقوق فلا تجوز.

إن الحيل الممنوعة شرعًا هي التي تؤول إلى كل ما يهدم الأصول الشرعية،

---

(1) القرطبي الجامع لأحكام القرآن ج6 ص221 مرجع سابق.

(2) النساء الآية 98.

(3) البخاري في الأدب المفرد ج1 ص66، باب شكاية الجار / مكتبة المعارف 1988 و البزار، في مسنده ج15 ص88 / مكتبة العلوم والحكم 1998مراجع سابقة.

ويناقض المصالح الشرعية، كالتي تقوم على المخادعة والتلبيس والتدليس، فعن أنس بن مالك وعبد الله بن عباس رضي الله عنهم أنهما سئلا عن العينة، فقالا: إن الله لا يخدع، هذا مما حرم الله ورسوله، فسميا ذلك خداعًا(1)، وما دام أن هناك حيلًا لا تهدم الأصول الشرعية، ولا تناقض المصالح الشرعية، كإجازة الشريعة للمكره على الكفر أن يتلفظ بكلمة الكفر إحرازًا لدمه، فهو نطق بكلمة من غير اعتقاد معناها توصلًا إلى غرض دنيوي، وهو إحراز الدم، فأجريت عليه أحكام الإسلام في الظاهر، وهذا أمر جائز شرعا.

الضابط العام للحيل: لا ريب أن الضابط العام للحيل هو الذي يميز الحيل الجائزة من غير الجائزة؛ لأن كل طريق مشروع يترتب على سلوكه تحقيق مقاصد الشارع من فعل ما أمر الله به، واجتناب ما نهى الله عنه، وإحقاق الحقوق، ونصر المظلوم، فهو حلال، وكل طريق يترتب عليه العبث بمقاصد الشارع من إسقاط الواجبات، وتحليل المحرمات، فهو محظور شرعًا.

ومن الحيل أيضًا ما تتعارض فيه الأدلة ظاهرًا ولا يتضح فيها مقاصد الشارع ومن ثم يختلف العلماء، فيلحقها بعضهم بالقسم الجائز، ويلحقها الآخرون بالقسم المحظور، كلٌ بحسب ما ظهر له واطمأن إليه، فلا يقال لمن أجازها قد خالفت قصد الشارع؛ لأنه تحرى قصد الشارع ومن ثم ترجحت عنده أدلة الإباحة فألحقها بالقسم الجائز، وأما من منعها فترجحت عنده أدلة الحظر، ومن ثم عدها مخالفة لقصد الشارع فردها إلى القسم المحظور ويمكن القول: إن الخلاف الواقع في الحيل يكمن في المقاصد، وهي معتبرة في التصرفات كما في العبادات؛ لقول رسول الله عليه الصلاة والسلام: «**إنما الأعمال بالنيات**»(2)، ومن تأمل الشريعة وتعرف أحكامها وحكمها رآها قد أبطلت على أصحاب الحيل مقاصدهم، وقابلتهم بنقيضها، وسدت عليهم المقاصد التي فتحوها للتحيل الباطل، ومن ذلك أن الله تعالى عاقب من احتال على إسقاط نصيب

---

(1) ابن القيم في إعلام الموقعين: ج3 ص161 – 162 مرجع سابق

(2) البخاري باب بدء الوحي ج1 ص6 ومسلم ج13 ص46 / دار الكتب العلمية مرجع سابق

المساكين وقت الجذاذ بتحريق بستانهم عليهم وذلك في قوله تعالى: ﴿إِنَّا بَلَوْنَاهُمْ كَمَا بَلَوْنَا أَصْحَابَ الْجَنَّةِ إِذْ أَقْسَمُوا لَيَصْرِمُنَّهَا مُصْبِحِينَ﴾(1)(2).

وعليه فيمكن أن نستخلص أن هنالك لبسا بين الحيل الفقهية وبين المخارج الشرعية بسبب عدم تحرير المصطلحات، لذا فإن التحرير من أهم متطلبات البحث في الحيل.

وإذا كان الراجح في حكم الحيل الفقهية؛ المنع في الجملة؛ للنصوص الشرعية الدالة على منع الحيل، ولمناقضة الحيل الفقهية للمقاصد الشرعية، فإن المخارج الفقهية منهج في الإفتاء يجمع العديد من مناهج ومسالك الاجتهاد، لكن أكثر مفردات منهج المخارج الفقهية تابع في جملته لأصول فقهية وقواعد شرعية أخرى؛ كفقه التيسير ورفع الحرج، وليس بمنهج مستقل أو منفرد خاص. ولكن الاستدلال على جواز الحيل بتحقيقها للمصالح وبرفعها للحرج شابه الكثير من التوسع والتجاوز الذي لا يشهد له فقه المصالح الشرعية ورفع الحرج.

لذا فإنه لا يمكن بناء صناعة مالية إسلامية بالاعتماد على الحيل للتناقض بين الحيل وتحقيق المقاصد، خشية أن يحيد بمسيرتها عن وجهتها ومقصدها وينال من نقاء معاملاتها، مما يضر بالمالية الإسلامية في نهاية الأمر.

ولكن يمكن الاستعانة بمنهج المخارج الفقهية في استحداث وإبداع معاملات وصيغ تمويلية تتوافق مع الشريعة ومقاصدها.

- ثم إن من المهم وضع قرائن دالة على إرادة التحيل في المعاملة أو العقد؛ لدور القرائن في تنبيه الباحث للمسألة على إرادة التحيّل لدى أطراف المعاملة أو العقد، وهذا يعين على تصور المسألة و الحكم عليها.

و من المهم وضع معايير للحكم على الحيلة الفقهية؛ لأنه يساعد الباحثين والمفتين في الحكم عليها.

---

(1) القلم الآية 17

(2) ابن القيم في إعلام الموقعين عن رب العالمين ج 3 ص162 فما بعدها مرجع سابق

إن التحيل بالتلفيق بين العقود لإخراج صيغ تُقَوّي موقفا في طرفي المعاملة وتحميه بشكل مفرط، وتُضعف موقف الطرف الآخر؛ لا تتوافق مع مبدإ العدل في الشريعة والتوازن، وتؤول إلى النزاع والشحناء في الغالب، وبالتالي يفوت مقصد الألفة ورفع الشحناء ويفوت مقصد العدل الذي قامت به السماوات والأرض وذلك مثل: عقد الإجارة المنتهية بالتملك في بعض الصور.

قد يقول قائل إن الحيل الفقهية أهون من الوقوع في الربا لأن في معاريض الكلام مندوحة عن الكذب كما في الحديث ولو سلمنا جدلا بصحة ذلك فإن التمادي في الحيل يُكرس للرضا بالواقع، ويلهي الناس عن البحث الجاد عن استحداث معاملات تتوافق والشرع وعن الابتكار والتطوير.

ويمكن تصنيف الحيل المعاصرة حسب موضوعها إلى:

1 - الحيل الزمنية: وهي الحيل المؤسسة على عنصر الزمن مثل نقل الزمن في التورق من البيع لأجل إلى زمن، عقود المشتقات أو عقود المستقبليات التي تضمن الفصل الثاني في مبحثه الثالث تعريفًا بها وهي حيل زمنية.

2- الحيل في الملكية: ومن أمثلتها البيع على المكشوف، وهو أن يبيع الإنسان مالا يملك، وسنراه في حديثنا عن المشتقات وإلى حد ما المرابحة كما تطبقها بعض المصارف الإسلامية فيها حيل تتعلق بالملكية.

3-الحيل في الجهالة والغرر: ومثالها: **الشراء الهامشي** - وهو نوع من المعاملات يسود في أسواق الأوراق المالية.

أما عن سؤالنا الملح والذي هو حول صلة الخيارات بالحيل فسنحاول الإجابة عليه في الفصل الأخير من هذا البحث بعون الله بعد التمهيد لذلك.

۞۞۞

خاتمة الفصل التمهيدي

لقد تطرق البحث في فصله التمهيدي للمقاصد الشرعية معرفا إياها على غرار من سلف بأن القصد من التشريع إقامة المصالح، فالشارع قد قصد إقامة المصالح الأخروية والدنيوية، وذلك على وجه لا يختل لها به نظام... وسواء في ذلك ما كان من قبيل الضروريات أو الحاجيات أو التحسينيات

فالمقصد العام من التشريع هو حفظ نظام الكون واستدامة صلاحه بصلاح المسخر له وهو الإنسان ويشمل صلاحه صلاح دينه ونفسه وعقله ومحيطه المادي والاجتماعي؛ وقد قصدت الشريعة من خلالها بيان المصالح المختلفة أخذ صور كلية منها، لمعالجة الحوادث التي لم يسبق حصولها في زمن تنزل الوحي ولا لها نظائر ولا أشباه تقاس عليها، لنعرف كيف ندخلها تحت تلك الصور الكلية فنثبت لها من الأحكام أمثال ما ثبت لكلياتها، وهذا ما يسمى بالمصالح المرسلة أو الاستدلال المرسل، ثم إن تحقيق مصالح العباد ودفع المفاسد عنهم، يكون من جهة قصد الشارع لا من جهة قصد المكلف في حالة المخالفة، لأن الشريعة موضوعة لإخراج المكلف من داعية هواه وإدخاله تحت أمر الله ونهيه حتى يكون عبدا لله اختيارا كما هو عبد لله اضطرارا.

تكمن فائدة العلم بمقاصد الشريعة الإسلامية في مناحي عديدة منها ما يلي:

* الاستعانة بالمقاصد في مسائل التعارض أو الترجيح:

* الاستعانة بالمقاصد في فهم بعض الأحكام الشرعية، فإن بعض الأحكام الشرعية قد تبدو غامضة، ويقف الفقيه أمامها حائرا عاجزا عن إدراك كنهها مع تسليمه بصحتها ووجوب العمل بها.

* الاستعانة بالمقاصد في فهم النصوص وتوجيهها ويكون ذلك في النصوص ظنية الدلالة، إذ يستعين المجتهد في فهم النصوص واختيار المعنى المناسب.

* الحاجة إلى المقاصد في استنباط علل الأحكام الشرعية لتتخذ أساسا

للقياس، حيث أن معرفة المقاصد تكون عونا على تحديد العلل وإثباتها.. وأبرز المسالك التي يحتاج فيها إلى معرفة المقاصد هو مسلك المناسبة وتنقيح المناط وإلغاء الفارق

وتنقسم المقاصد إلى مقاصد عامة ومقاصد خاصة. أما المقاصد العامة: فهي ما فيه صلاح عموم الأمة، ولا التفات إلى أحوال الأفراد إلا من حيث أنهم أجزاء من مجموع الأمة.

وأما المقاصد الخاصة: فهي ما فيه نفع الآحاد، ليصلح بإصلاحهم صلاح المجتمع المركب منهم.

والحاصل مما ذكر أن المصالح والمفاسد، الراجعة إلى الدنيا إنما تفهم على مقتضى ما غلب، فإذا كان الغالب جهة المصلحة فهي المصلحة المفهومة عرفا وإذا غلبت الجهة الأخرى فهي المفسدة المفهومة عرفا. وتنقسم المقاصد إلى ضرورية و حاجية وتحسينية

فالضرورية هي ما لا بد منه في قيام مصالح الدين والدنيا بحيث إذا فقدت لم تجر مصالح الدنيا على استقامة، بل على فساد و تهارج وفوت حياة، وفي الأخرى فوت النجاة والنعيم.

ومجمل الضروريات خمس وهي: حفظ الدين، النفس، العقل، المال، والنسل، وقد قيل إن هذه المقاصد مراعاة في كل أمة.

وحفظ النفوس أي الأرواح تحفظ من التلف أفرادا وعموما، مثل مقاومة الأمراض السارية

وحفظ العقل وذلك من أن يدخل عليه خلل كمنع المسكرات.

وحفظ المال ويكون الحفظ من الإتلاف ومن الخروج إلى أيدي غير الأمة بدون عوض، وحفظ مال الأفراد يؤول إلى حفظ مال الأمة وبه يحصل الكل بحصول أجزائه.

وحفظ الأنساب: ويتم الحفظ عن طريق تحريم الزنا.

وأما الحاجيات فهي التي يفتقر الناس إليها من حيث التوسعة، ورفع الضيق المؤدي في الغالب إلى الحرج والمشقة اللاحقة بفوت المطلوب، فإذا لم تراع دخل على المكلفين الحرج والمشقة، ولكنه لا يبلغ مبلغ الفساد العادي المتوقع في المصالح العامة.

ويظهر أن معظم قسم المباح في المعاملات راجع إلى الحاجي، و ليس بالغا حد الضرورة.

وأما التحسينيات فهي ما كان بها كمال الأمة في نظامها حتى تعيش آمنة مطمئنة، ولها بهجة منظر المجتمع في مرأى بقية الأمم، حتى تكون الأمة الإسلامية مرغوبا في الاندماج فيها أو في التقرب منها، فإن لمحاسن العادات مدخلا في ذلك سواء كانت عادات عامة كستر العورة، أو خاصة ببعض الأمم كخصال الفطرة، والخلاصة أنها مما تراعى فيه المدارك البشرية الراقية. ومن مثال المصالح التحسينية سد ذرائع الفساد فهو أحسن من انتظار التورط فيه. فهذه أنواع المصالح باعتبار آثارها في قوام أمر الأمة.

ثم كان التفصيل في مقاصد الشريعة الخاصة بالمال والمعاملات المالية وقد استقرأ البحث من هذه المقاصد مبادئ ستة عشر جعلها محكا لقياس سلامة المنتج المالي وشرحها وتعرض لموضوع التحيل والمخارج وعلاقة ذلك بالمقاصد الشرعية.



الفصل الثاني:
الهندسة المالية والمشتقات

سنتناول الحديث عن الهندسة المالية أو الصناعة المالية مفهوما ونشأة، وعن الأدوات الأساسية والمشتقة في السوق المالية بشكل خاص حتى يكون ذلك تمهيدا للحديث عن المشتقات المالية التي تعتبر عقود الخيارات من أبرزها، ولكن قبل هذا وذلك لابد أن نتحدث عن الأم التي من رحمها تولدت الحاجة إلى مثل هذه الصناعة وهذه المنتجات ألا وهي السوق والسوق المالية خاصة.

لعل ما سلف في الفصل التمهيدي من مبادئ ومقاصد في المعاملة المالية، يكون بداية الطريق إلى وضع قواعد تكون مرجعا مقاصديا للسلامة الشرعية، من حيث أننا رأينا كيف استقرأ العلماء مقاصد الشرع العامة ومقاصده الجزئية وكيف أن المحدثين من بعض العلماء والباحثين حاولوا ولا يزالون يحاولون توسعة مضامين المقاصد الشرعية بل وإضافة واستقراء مقاصد جديدة، باعتبار أن لكل زمان مقاصده الشرعية فيه، وأن منها الثابت والمتطور شأنها في ذلك شأن الأحكام الشرعية.

وإذا كان الهدف هو تطبيق هذه المقاصد سواء منها العام أو الخاص أو الجزئي وإنزالها إلى أرض بعض المستجدات في السوق المالية، وتحديدا عقود الخيار فإن الطريق لا يزال طويلا ويمر حتما بالأم التي خرجت من رحمها المشتقات، ألا وهي السوق المالية والمعمل المالي الذي يدعى بالهندسة المالية، والذي ينتج مثل هذه الأدوات، ومن ثم يتحتم أن نتصور السوق المالية وذلك عبرالحديث عن تعريفها ونشأتها وءالياتها وأنواعها أولا، و ثانيا عن الهندسة المالية وأدواتها والمشتقات التي ابتكرت واخترعت لتحصيل بعض الحلول المالية، كل ذلك سوف نناقشه في مباحث ثلاثة.

❁❁❁

المبحث الأول: الأسواق المالية

قبل الدخول في تفاصيل السوق المالية، ولحصول حسن التصور لها، نقف أولا على تعريف شامل لهذا المفهوم، ويتم ذلك من خلال تعريف السوق وذكر أنواعه وأدواته وإجراءات التعامل فيه من خلال المطالب ثلاثة تالية، مع التنبيه أننا في هذه التصورات صارفون النظر عن الحكم الشرعي في هذه السوق وفي أدواتها، حتى يحين حين ذالك خلال الحديث عن الخيارات في الفصل الأخير، ولن نتعرض لأحكام سائر الأدوات الأخرى إلا ما ذكر منها عرضا أو لصلته بالخيارات التي هي موضوعنا

المطلب الأول: مفهوم و تعريف الأسواق المالية:

فالسوق من حيث هي: مكان حصول البياعات قال ابن سيده: السوق التي يتعامل فيها تذكر وتؤنث[1].

و أما في الاصطلاح فالسوق هي: "المكان أو أسلوب الاتصال أو الإجراءات المتداخلة، مما يجمع بين البائع والمشتري، لإنجاز تبادل تجاري معين ينطوي على تقابل في المصالح، وهي الحيز أو المكان الذي يلتقي فيه بائعو السلع أو الخدمات مع مشتريها سواء أكان هذا اللقاء في المكان نفسه أو عبر وسائل الاتصال، وهذا الحيز يمكن أن يكون قرية أو حيًا أو مدينة أو قطرًا أو إقليمًا وقد يشمل العالم بأسره"[2].

فالسوق عادة هي المكان أو المؤسسات التي يلتقي عندها البائعون والمشترون، غير أن وحدة المكان ليست شرطًا أساسيًا لقيام السوق[3]. وعلى ذلك اختلف مفهوم

---

(1) الفيروزبادي في القاموس المحيط باب القاف فصل السين وابن منظور في لسان العرب ج10/ 167/ 168 بيروت دار صادر مختار الصحاح الرازي ص322 بيروت دار الفكر1981 م مراجع سابقة.

(2) الموسوعة العربية، ، المجلد11، ص315 الاقتصاد تعريف كلمة السوق.

(3) الموسوعة العربية الميسرة، ص 1034دار القلم ومؤسسة فرانكلين للطباعة والنشر، القاهرة، =

السوق بالمعنى الاقتصادي عنه في المعنى التجاري، فكلمة سوق بالمعنى التجاري تعنى المكان الذي تتجمع فيه السلع، ويتم فيه نقل الملكية بعد تمام البيع أو الشراء، أما السوق بالمعنى الاقتصادي فلا يقصد به مكان معين، وإنما أسلوب إتمام عملية تجارية سواء كانت على نطاق محلى أو دولي[1].

السوق المالية: لقد عرفنا السوق وعرفنا من قبل المال وبتعريف الجزئين نعرف المركب، فأسواق المال إذن تمثل مكان التقاء عرض الأموال من طرف المدخرين بالطلب عليها من جهة المستثمرين، ويتم فيها إصدار وتداول الأدوات المالية، وسنعرف الأدوات المالية في حينها، ولكن المال المتداول في هذه السوق المقصود منه المال النقدي وشبه النقدي وليس السلع، فللسلع أسواقها المتخصصة، وحتى العملات فإنما يتعامل بها هنا كسلع يراد منه الربح على فروق الأسعار[2]، وتستمد السوق المالية مفهومها من مفهوم السوق العام الذي يعني البيع والشراء، سواء تم بصورة مباشرة أم بصورة غير مباشرة، فالسوق المالية تعني التعامل في الأموال عرضا وطلبا في أماكن محددة كالبورصات أو عن طريق وسائل الاتصال من خلال ما يعرف بالسوق الموازية مثل بيوت السمسرة وشركات الاستثمار والمصارف التجارية[3].

ويطلق على السوق المالية أسماء عديدة منها سوق رأس المال و سوق الأسهم والسندات وسوق الأوراق المالية وبورصة الأوراق المالية، ومن المفيد قبل الحديث عن السوق المالية أن نعرفها اصطلاحا.

يطلق مصطلح السوق المالية بمعناه الضيق على سوق أو بورصة الأوراق المالية، أي على المكان الذي تتم فيه النشاطات التجارية الخاصة بالصرف والأسهم

الطبعة الأولى، 1965م، مرجع سابق.

(1) يوسف كمال محمد فقه الاقتصاد النقدي، ص241دار الصابوني، دار الهداية، القاهرة، الطبعة الأولى، 1414هـ 1993م.

(2) مبارك سليمان آل فواز الأسواق المالية من منظور إسلامي، ص 2ط مركز النشر العلمي، جامعة الملك عبد العزيز، جدة 1431هـ 2010م.

(3) مبارك سليمان آل فواز الأسواق المالية من منظور إسلامي، ص 4 مصدر سابق.

والسندات والأوراق التجارية إلخ[1]، كما يطلق بمعناه الواسع على مجموع التدفقات المالية في المجتمع سواء كانت لآجال قصيرة أو متوسطة أو طويلة بين أفراده ومؤسساته، وفي ضوء هذا المعنى الواسع فإن السوق المالية لا تنحصر في مكان محددة، وإنما في معاملات محددة[2].

تعريف الأسواق المالية:

إن للسوق المالية عدة تعريفات بحسب كل مجال و اختصاص:

1/ التعريف الاقتصادي: يعتبر سوق المال المكان الذي يلتقي فيه الطلب والعرض لرؤوس الأموال لتمويل جزء من الاقتصاد، و بمعنى آخر هي طريقة لتعبئة وتحويل الادخارات المجمعة لاستثمارها في مشاريع اقتصادية، وهي بهذا المفهوم الاقتصادي تشمل المصارف وشركات التأمين وكافة الأجهزة التي تقوم بدور الوساطة المالية[3]

2 / التعريف المالي: هي سوق رؤوس الأموال الطويلة الأجل تتمثل في العارضين والطالبين لرؤوس الأموال من أجل الاكتتاب لرؤوس الأموال الاجتماعية للشركات وللتوظيفات ذات الأمد الطويل و باختصار هي سوق منظمة تنعقد في مكان معين في أوقات معينة للتعامل بيعا وشراء بمختلف الأوراق المالية وذلك بموجب قوانين ولوائح وقواعد لتنظيم عقد الصفقات وإقرار الشروط الواجب توافرها في المتعاملين وفي الصكوك موضوع التعامل[4].

3 / التعريف القانوني: لقد عرف المشرع المغربي في المادة الأولى والثانية من

---

(1) حسني عبد السميع في أحكام البورصة والتو ريق والتو رق ص**170** ط دار الفكر **2012**.

(2) مبارك سليمان آل فواز الأسواق المالية من منظور إسلامي، ص **4** مصدر سابق.

(3) باري سيجل في النقود والبنوك والاقتصاد تعريب د. طه عبد الله وآخرون ص**69 ـ 85** / دار المريخ للنشر.

(4) أحمد محي الدين أحمد أسواق الأوراق المالية وآثارها الإنمائية في الاقتصاد الإسلامي ص**23** / مركز صالح كامل ط أولى **1995**.

الظهير الشريف والمتعلق بتنظيم عملية البورصة بما يلي: " البورصة هي سوق منظمة، يتم فيها إدراج وتداول القيم المنقولة، والقطع الذهبية حسب شروط وقواعد محددة، طبقا للقوانين والتنظيمات الجاري بها العمل، بورصة القيم سوق تكون فيها القيم المنقولة محل تداول عام"، وعدد الظهير الشريف القيم المنقولة في مواده الثانية والثالثة " تعتبر قيما منقولة السندات الصادرة عن أشخاص معنوية عامة أو خاصة والقابلة للتحويل بقيدها في حساب أو عن طريق التداول، والتي تخول بحسب كل صنف من أصنافها حقوقا مماثلة للملكية أوالدين العام في ممتلكات الشخص المعنوي الذي يصدرها" والحصص المملوكة للصناديق المشتركة وصناديق التوظيف الجماعي والحصص المملوكة لهيئات توظيف الأموال بالمجازفة[1].

البورصة هي إذن عبارة عن سوق يُمَكِن من التقاء العرض و الطلب اللذين يخصان رؤوس الأموال. وما يميزالبورصة عن باقي الأسواق التي نعرفها (كسوق الخضر، سوق السمك، سوق الحبوب، الأسواق الأسبوعية...) هو أن العرض و الطلب مرتبطان بقيم مالية تعرض مقابل شراء قيمة مالية أخرى.

يرجع استخدام كلمة بورصة " للدلالة على المكان أو العمليات المتعلقة بالأوراق المالية إلى لقب تاجر بلجيكي يدعى " فان دي بورص البلجيكي "[2] يمتلك فندقا في مدينة بروج " البلجيكية وكان هذا الفندق ملتقى التجار في هذه المدينة وذلك خلال القرن السادس عشر الميلادي.

أما البورصة في معناها العام فهي: المكان الذي يتم فيه التعامل على حاصلات أو صكوك – أوراق مالية – تحت إشراف السلطة العام؛فالبورصة عبارة عن سوق مستمرة يتم التعامل من خلالها على الأوراق المالية في أوقات العمل الرسمية،

---

(1) الظهير الشريف رقم 1. 93. 211 بتاريخ 93/ 9/ 21 المتعلق ببورصة القيم والمعدل بموجب قانون رقم 96ـ 34.

(2) البرواري شعبان إسلام بورصة الأوراق المالية من منظور إسلامي ص24 ط. 1 دار الفكر دمشق 2002- 1423هـ

وتتميز البورصة عادة بأنها أسواق كاملة بالمعنى الاقتصادي ومعنى الكمال في هذا الخصوص: توافر معرفة البائعين والمشترين بأحوال السوق وذلك بحكم الاتصال التام فيما بينهم، وتجانس الأوراق المالية المتعامل فيها تجانسا كاملا، وتوفر حرية البيع والشراء، وقدرة المتعاملين في السوق على تحين الفرص الممكنة للاستفادة من تقلبات الأسعار الفعلية والمتوقعة.

فالسوق المالية إذن هي سوق منظمة تمييزا لها عما يتم من صفقات بين المتعاملين دون التقيد بقواعد ولا لوائح خاصة، وهي كذلك مستمرة ثابتة في مكان محدد حيث تقام في مراكز التجارة والمال في مواعيد محددة يغلب أن تكون يومية، يجتمع فيها أصحاب رؤوس الأموال والسماسرة للتعامل في الأوراق المالية وفقا لنظم ثابتة ولوائح محددة[1].

أو هي عبارة عن نظام يتم بموجبه الجمع بين البائعين والمشترين لنوع معين من الأوراق أو لأصل مالي معين ويمكن المشترين من بيع وشراء عدد من الأسهم والسندات عن طريق السماسرة أو الشركات العاملة في هذا المجال.

وتتسم سوق الأوراق المالية بحساسية شديدة فهي أول من يتأثر بالكساد والرواج، وفي جميع الأحوال العادية يتحدد سعر الأوراق المالية بعوامل العرض والطلب شأنها في ذلك شأن أي سلعة أخرى؛ فالمعروض في هذه السوق هو الأصول المالية من أسهم وسندات، وما يلحق بها كقروض الإسكان طويلة الأجل، والعارض في هذه السوق هم الذين يسعون إلى توظيف أموالهم لآجال طويلة، أما الطلب عليها فيقع من طالبي الأموال من أجل الاستثمار طويل الأجل، أي أن مهمة السوق المالية هي العمل على نقل الأموال من وحدات الفائض إلى وحدات العجز، مقابل أوراق مالية معينة، والعمل على تقريب القيمة السوقية من القيمة الحقيقية حتى تعكس السوق الأداء الفعلي للمشروعات والشركات مصدرة الأوراق المالية[2]؛ ويتم ذلك

(1) البرواري شعبان إسلام بورصة الأوراق المالية من منظور إسلامي ص24 مصدر سابق

(2) أحمد محي الدين أسواق الأوراق المالية وآثارها الإنمائية في الاقتصاد الاسلامي ص42، =

إما عن طريق السماسرة أو الشركات التي تعمل في هذا المجال، على أنه ومع التطور في وسائل وشبكات الاتصال تراجعت أهمية الوجود المادي في الأسواق، فقد سمح هذا التطور- في كثير من الأحيان- بالتعامل خارج المقرات الرئيسية والمعروفة لهذه الأسواق.

المطلب الثاني: نشأة الأسواق المالية:

لقد عرفت البشرية منذ نشأتها الأولى الأسواق وكانت مبنية على نظام المقايضة بين السلع لا دخل للنقود فيها ثم تطورت الأسواق حتى وصلت إلى ما هي عليه الآن، وذلك نتيجة للتطور الاقتصادي للمجتمعات وازدياد الحاجات المالية للوحدات الإنتاجية بسبب اتساعها، وزيادة المدخرات لدى الأفراد، ومع نمو الاقتصاد وزيادة الدخل القومي، ظهرت مؤسسات تحاول الاستفادة من مدخرات الأفراد في مجالات إنتاجية، ومع زيادة هذه المؤسسات الاستثمارية نشأت الأسواق المالية والتي تم عن طريقها إجراء الصفقات المالية وتمكين المساهمين من بيع حصصهم أو زيادتها، ذلك أنها متلازمة مع التعامل بالائتمان، ولذلك كان تطورها مرتبطا إلى حد كبير بتطور العمل المصرفي، خصوصا المصارف التجارية، فبمجيئها في القرن الثامن عشر بدأت في الظهور أولي بواكير الأسواق المالية بصورتها الراهنة خلال مراحل عديدة تبعا لتطور العمل المصرفي الذي كان آخر مرحلة منه إدماج الأسواق المالية والنقدية واتخاذها الطابع العالمي بفعل وسائل الاتصال الحديثة[1].

وقد مرت الأسواق في تطورها بمراحل نوجزها فيما يلي:

مرحلة أسواق البضائع.

مرحلة التعامل بالأوراق التجارية.

مرحلة التعامل بالأوراق المالية في المقاهي وعلى قارعة الطريق.

= مصدر سابق.

(1) جمال جويدان في الأسواق المالية والنقدية ص18ـ 23 / دار صفاء للنشر والتوزيع عمان الأردن 2002.

مرحلة السوق المنظمة ذات الإجراءات والقواعد الخاصة[1].

وتعتبر فرنسا أول دولة أنشئت فيها سوق لتداول الأوراق المالية في القرن الثالث عشر الميلادي، حيث وجد التجار مع تطور التجارة في المحاصيل الزراعية وغيرها فوائد في اعتماد وسائط الائتمان من سحوبات وسندات أذنية، ومن أجل تنظيم هذه العملية أوجد ملك فرنسا فيليب الذي عاش خلال الفترة 1268 ـ 1314م مهنة سماسرة الصرف الذين سبقوا وكلاء الصرف[2].

ونتيجة لهذا التطور ظهرت خلال القرنين السادس عشر والسابع عشر الميلادين أسواق لتداول الأوراق المالية في بلدان أخرى كهولندا وبريطانيا والدانمارك وألمانيا، ويذكر التاريخ الاقتصادي أن أشهر وأهم الأسواق المالية التي عرفت في أوروبا بل في العالم - وكان التعامل معها يتم بالسندات والكمبيالات والسندات الأذنية والمعادن النفيسة- هي أسواق البندقية وجنوه في إيطاليا وسوق فرانكفورت، وكانت تلك الأسواق من أكثر الأسواق المالية الأوروبية تعاملًا مع منطقة الشرق الأوسط التي شهدت في تلك الفترة نشاطًا تجاريًا هائلًا باعتبارها مركز اتصال بين الشرق الأقصى وأوروبا[3].

وفي أعقاب الثورة الصناعية وتطور الفكر الاقتصادي الرأس مالي القائم علي مبدأ التخصص وتقسيم العمل، بدأ تغيير هيكلي في أنماط النشاط الإنتاجي وأدواته، وأصبح إنتاج السلع المختلفة يحتاج الي أدوات إنتاجية جديدة.

إلا أن البورصات على اختلاف أنواعها لم تتبوأ مكانتها المرموقة في الحياة الاقتصادية إلا منذ أواسط القرن التاسع عشر، عندما نشطت حركة تقدم العلوم

---

(1) أحمد محي الدين أسواق الأوراق المالية وآثارها الإنمائية في الاقتصاد الاسلامي، ص25 مصدر سابق

(2) الموسوعة العربية العلمية ج5 ص 241 / مؤسسة أعمال الموسوعة ط1 1996 السعودية

(3) أحمد محي الدين أسواق الأوراق المالية وآثارها الإنمائية في الاقتصاد الاسلامي ص28 ـ 29 مصدر سابق.

والاختراعات الجديدة، حيث تم استغلال هذا التقدم استغلالا عمليًا في مختلف الميادين الاقتصادية (الزراعية- التجارية- الصناعية) وفي تحسين وتطوير وسائل النقل والمواصلات، واستغلال الموارد الطبيعية، وقد أتاح ذلك التطور، والتقدم العظيم انقلابًا اقتصاديًا تمثل في تركز الأموال في المؤسسات المالية والتجارية والصناعية الضخمة التي تحتاج إلى أموال هائلة كالبنوك الكبرى، والمتاجر الضخمة وشركات النقل والتأمين والاتصالات.

ومع التطور والنمو المستمر في الحركة التجارية ازدادت الحاجة إلى وجود مصارف وشركات تأمين، كما أن التطورات السياسية دفعت الحكومات إلى البحث عن موارد مالية جديدة لمواءمة النمو التجاري، مما أدى إلى إصدار الأوراق المالية من الحكومات والمصارف وشركات التأمين وبعض شركات الأشخاص المساهمة خاصة الكبيرة منها، ومع وجود أسواق لتداول الكمبيالات والسندات التجارية تطور الأمر بسهولة مع توفر ظروف سياسية مساعدة، فنشأت الأسواق المالية التي يجري فيها تداول الأسهم والسندات.

وقد عرفت الدول الإسلامية والعربية أسواق رأس المال من خلال الدول الاستعمارية التي احتلت ديارها واستنزفت ثرواتها، حيث أنشأت العديد من البنوك والبورصات تطبيقا لنظمها الاقتصادية، ولضمان تصدير المواد الخام إليها، وتسويق منتجاتها بهذه الدول، وقد كان ذلك قبل ظهور أي وعي أو بادرة لضبط النشاط الاقتصادي بمبادئ الشرع الإسلامي. [1]

وفي هذا الإطار عرفت مصر أسواق رأس المال كأول دولة عربية، حيث يرجع إنشاء سوق الأوراق المالية في مصر إلى نهاية القرن التاسع عشر، فتم إنشاء بورصة الأوراق المالية في الإسكندرية عام 1883م وبورصة القاهرة في عام 1898م[2]

---

(1) أحمد محي الدين أسواق الأوراق المالية وآثارها الإنمائية في الاقتصاد الاسلامي ص58 مصدر سابق

(2) مبارك بن سليمان أحكام التعامل بالأسواق المالية ص 54 ط1 الصندوق الخيري/ دار كنوز =

المطلب الثالث: أنواع الأسواق المالية:

تتنوع الأسواق المالية بحسب طبيعة الأدوات المعروضة فيها وآجالها ونمطيتها إلى أنواع عديدة:

أ ـ سوق النقد: وهي السوق التي تتعامل بأدوات الائتمان قصيرة الأجل (لا تزيد عن سنة مثل النقود المتداولة والشيكات والكمبيالات والاعتمادات وغيرها من الأوراق التجارية المقبولة الدفع).

وأهم مؤسساتها:

– **البنك المركزي:** ويحتل قمة سوق النقد، ويطلق عليه بنك الإصدار لإصداره النقود، كما يطلق عليه بنك الحكومة لقيامه بالمعاملات الحكومية، وكذلك يطلق عليه بنك البنوك لقيامه بالإشراف والرقابة والتعامل مع البنوك التجارية ومد يد العون إليها عند الحاجة[1].

ومن خلال البنوك المركزية تتمكن أسواق النقد من تحقيق وظيفتها الأساسية وذلك بالعمل على معالجة ما يطرأ على السيولة في الوحدات الاقتصادية في المجتمع من عجز أو فائض مؤقت، حيث يمكن للبنوك المركزية التحكم في كمية عرض النقود وتنفيذ السياسات النقدية الموضوعة.

البنوك التجارية: وتقوم بدور المقترض والمقرض في سوق النقد حيث تتلقى ودائع العملاء سواء أكانت قابلة للسحب عند الطلب أو ذات آجال محددة، ومن خلال هذه الودائع تقوم بوظيفتها الأساسية في إقراض المؤسسات والأفراد قروضا قصيرة الأجل.

ب) سوق الصرف: ويتم التعامل فيها بطريقتين عاجلة وآجلة، أما سوق الصرف العاجلة فيتم التعامل فيها عن طريق التحويلات البرقية والبريدية والحوالات العاجلة إضافة إلى الشراء النقدي بينما يتم التعامل في سوق الصرف الآجل بالحوالات =

إشبيلية للتوزيع 1990م.

(1) المرجع السابق

الآجلة والعقود المؤجلة. [1]

ج) **سوق رأس المال:** وهي السوق التي تتعامل بأدوات الائتمان طويلة الأجل وتتداول فيها الأسهم والسندات والقروض التي تتجاوز مددها الثلاث سنوات، [2] وسوق رأس المال بدورها تنقسم إلى:

- أسواق الجديد أو أسواق إنشاء القيم والسندات أو الأسواق الأولية
- أسواق المستعمل أو أسواق الإصدار أو الأسواق الثانوية

أسواق الإصدار أو الأسواق الأولية: هي سوق إصدار وطرح الأوراق المالية للاكتتاب بها من قبل الجمهور، حيث تنشأفيها علاقة مباشرة بين مصدر الورقة المالية والمكتتب بها أو بين المقترض والمقرض.

و تسوق من خلالها الأدوات المالية لأول مرة سواء لتمويل مشروعات جديدة أو التوسع في مشروعات قائمة بزيادة رأسمالها، فهي أسواق تتجمع فيها المدخرات لتحويلها إلى استثمارات جديدة لم تكن موجودة من قبل، ومن خلالها يمكن للوحدات الاقتصادية التي تحتاج إلى أموال إصدار عدد من الأوراق المالية وطرحها للاكتتاب، مع الترويج لها من خلال منشآت مالية مصرح لها بالترويج مثل البنوك وشركات الترويج وتغطية الاكتتابات[3] وتقوم السوق المالية بتنشيط التعامل بالقدر الذي يحقق رغبات معظم المتعاملين ويضمن درحة معقولة من السيولة للورقة المالية المدرجة في الجدول. [4]

أسواق التداول أو الأسواق الثانوية: ويتم التعامل فيها على أوراق مالية سبق

---

(1) فريد النجار البورصات والهندسة المالية ص91 ط1 مؤسسة شباب الجامعة 1998 ـ1999م.

(2) محمد محمود الداغر أسواق الأوراق المالية مؤسسات أوراق بورصات ص45 دار الشروق الأردن عمان.

(3) منير إبراهيم هندي، أساسيات الاستثمار في الأوراق المالية، ص68 منشأة المعارف، الإسكندرية، 1999م.

(4) أحمد السيد جابر أسواق الأوراق المالية في ظل الاشتراكية العربية ص 7و8و13 ماجستير جامعة القاهرة.

إصدارها أو طرحها للاكتتاب من قبل، فمحلها استثمار قائم من قبل وليس استثمارا جديدا. وأهم مؤسساتها المنشآت المالية التي تقوم بتنشيط تداول الأوراق المالية وتوفير عنصر السيولة مثل شركات السمسرة وصناديق الاستثمار وشركات إدارة محافظ الأوراق المالية. ومن خلال هذه الأسواق يستطيع المستثمرون والمدخرون التحول بسهولة من الأصول النقدية إلى الأصول الحقيقية والعكس، وهذا يعنى أن السوق الثانوية تقوم بتوفير المكان والقوانين اللازمة لتنظيم تبادل الأوراق المالية بين المستثمرين وإيجاد السيولة اللازمة لتحويل الأوراق المالية إلى نقد.

وبين السوقين الأولية والثانوية علاقة تأثر وتأثير قوية، ذلك أن زيادة النشاط في السوق الثانوية، يتبعه زيادة في نشاط السوق الأولية، كما أن التباطؤ في حركيتها عامل مؤثر بالسلب في الأخرى، وإذا كان وجود السوق الثانوية متوقفا على وجود سوق الإصدار فإن المدخرين في هذه ما كانوا ليتشجعوا على شراء الأسهم والسندات الجديدة لو لم تكن هناك سوق ثانوية تؤمن لهم القدرة على تحويل مثل هذا الاستثمار الطويل والمتوسط الأجل إلى أموال سائلة في أي وقت يشاءون، من خلال بيعها في سوق التداول. (1)

وتنقسم أسواق التداول أو الأسواق الثانوية إلى:

2/ 1- أسواق حاضرة: وهى أسواق تتعامل في أوراق مالية طويلة الأجل (الأسهم والسندات) ويتم تسليمها وتسلمها فور إتمام الصفقة، وهو ما يعبر عنه بالعمليات العاجلة، وتنقسم هذه الأسواق بدورها إلى:

2/ 1/ 1- أسواق منظمة: وتمثل البورصات التي تتميز بوجود مكان معين يلتقي فيه المتعاملون بالبيع أو الشراء، وتحكم التعامل فيها قوانين وإجراءات رسمية، ويشرف على عملها هيئات متخصصة، وتتداول فيها عادة الأوراق المالية المسجلة فيها والمستوفية لمتطلباتها، والتي تتحدد أسعارها من خلال العرض والطلب. ومن أمثلتها بورصة لندن، وبورصة طوكيو، وبورصة نيويورك، والبورصة المصرية،

---

(1) صلاح الدين حسن السيسي بورصات الأوراق المالية، ص8 / عالم الكتب 2003.

وبورصة الكويت... الخ

2/ 1/ 2- أسواق غير منظمة: ويطلق عليها السوق الموازي أو المعاملات على المنضدة(OVER THE COUNTER(OTC، وهى أسواق عرفية وليس لها نظمها الرسمية كالأسواق المنظمة، وتتداول فيها عادة الأوراق المالية غير المسجلة بالأسواق المنظمة (البورصات)، ويقوم بإدارتها شبكة من الوسطاء منتشرين في أنحاء مختلفة، ويتبادلون فيما بينهم المعلومات عن الأوراق المالية موضوع التبادل من خلال شبكة اتصالات قوية تتمثل في خطوط هاتفية أو أطراف الحاسبات الآلية أو غيرها من وسائل الاتصالات السريعة، حيث أنه لا يوجد مكان مادي محدد للتعامل، ويتم تحديد أسعار التعامل فيها بالتفاوض بين الوسطاء وفقا لظروف العرض والطلب، "فهي في حقيقتها تعتبر طرقا لإجراء المعاملات أكثر من كونها مكانا لإجراء تلك المعاملات".

ويؤخذ على الأسواق غير المنظمة عدم وجود آليات للحد من التدهور أو الارتفاع الحاد في الأسعار، والذي قد يحدث نتيجة غياب مؤقت في التوازن بين العرض والطلب، على عكس ما هو عليه الحال في الأسواق المنظمة، حيث يمكن لإدارة البورصة إيقاف التعامل في ورقة مالية معينة، على أمل دخول مشترين أو بائعين إضافيين لتحقيق التوازن بين العرض والطلب(1).

2/ 2- أسواق العقود المستقبلية: وهى أسواق تتعامل أيضا في الأسهم والسندات ولكن من خلال عقود واتفاقات يتم تنفيذها في تاريخ لاحق، وهو ما يعبر عنه بالعمليات الآجلة التي يلتزم بمقتضاها العاقدان على تسوية الصفقة نهائيا في تاريخ آجل محدد، سواء كانت باتة أو شرطية على حسب ما سيتم تفصيله في حينه(2).

دور السوق المالية ووظيفتها: تخول السوق المالية للمقاولات و للدولة و للمدخرين فرصة زيادة مكاسبهم، فللمدخرين إمكانية الاستثمار في الأدوات المالية

---

(1) منير إبراهيم هندي، أساسيات الاستثمار في الأوراق المالية، ص78. مصدر سابق.

(2) حسني عبد السميع أحكام البورصة والتو ريق والتو رق ص178 مصدر سابق.

حيث يمكنهم هذا من تحويل استهلاكهم مع الحصول على مكافأة مالية بسبب هذا التحويل، الشيء الذي يساعدهم على تنمية ادخارهم.

أما المقاولات فهي لها أفضل وسيلة لولوج رؤوس الأموال المتوفرة حيث تمكنها من الاستثمار في الأصول الإنتاجية. و يمكن للدولة تدبير عجزها بشكل جيد من خلال الاقتراض الداخلي. ويمكن تلخيص دور السوق المالية ووظيفتها في الأمور التالية:

- تحديد أسعار الورقة المالية بصورة عادلة وانطلاقا من معرفة تامة.
- تعبئة المدخرات السائلة وتوجيهها إلى المشروعات الاستثمارية.
- تقويم المشروعات والشركات.
- السوق المالية مرآة تعكس النشاط الاقتصادي ومؤشر لاتجاهات التنبؤ
- تتيح السوق المالية الفرص للمستثمرين وتتيح لهم البيانات والمعلومات عن المشروعات والمواقع والتكلفة.
- السوق المالية تساعد في جلب رؤوس الأموال الأجنبية[1].

نظام السوق المالية: ليس من المهم التفصيل حول إجراءات التعامل وقواعده في أسواق التداول، إذ لا تعلق له بالتصور الذي تترتب عليه الأحكام، وليس الغرض بيان التفاصيل المتعلقة بطرق التعامل بالسوق المالي ومراحل ذلك التعامل- من فتح الحساب وإرسال الأمر مع اختلاف طبيعة الأوامر وتنفيذ الأمر إلى نقل الملكية- بقدرما يكون المهم هو تصور المشتق أو المنتج المالي، والآليات القانونية المتبعة في إبرام وتسوية الصفقات داخل البورصة، مع التأكيد على أن التطور في مجال تقنية المعلومات سائر في اتجاه دمج المراحل.

ولكن الحديث عن خصائص الأسواق المالية وأدواتها التقليدية والمشتقة يعين على حسن التصور والفهم لعقود الخيارات التي هي موضوع البحث، لذلك يمكن

---

(1) أحمد محي الدين أسواق الأوراق المالية وآثارها الإنمائية في الاقتصاد الإسلامي ص38، مصدر سابق.

أن يلاحظ خروج عن الموضوع أحيانا، واستطراد أحيانا أخرى، وإطالة في شرح بعض المفاهيم لاشتراكها مع عقود الخيارات في بعض الوجوه.

خصائص أسواق الأوراق المالية:

تتجلى أبرز خصائصها في ما يلي:

أنها توفر المعلومات الضرورية للمستثمرين، وفي السوق غير النظامي (الموازي) يتم تداول الأوراق المالية للمؤسسات غير المسجلة في قوائم السوق، لذلك في معظم البلدان هناك أدوات مستقلة ذات صلاحيات تدير العمليات في السوق المالي، وتوفر للمتعاملين المعلومات الضرورية.

التداول في سوق الأوراق المالية يوفر المناخ الملائم والمنافسة التامة وبالتالي تحديد الأسعار العادلة على أساس العرض والطلب. (1)

التداول في سوق الأوراق المالية خصوصا في الأسواق الثانوية يتم من خلال الوسطاء أو السماسرة أو من ذوي الخبرة في الشؤون المالية بالإضافة إلى الكفاءة المالية التي يجب أن تتوفر فيهم. (2)

نظرا للمرونة التي تتميز بها الأسواق المالية وإمكانية الاستفادة من تكنولوجيا الاتصالات فإن ذلك يعطي الأسواق المالية خاصية تميزها عن غيرها من أسواق السلع، بأنها أسواق واسعة تتم فيها صفقات كبيرة ومتعددة قد يتسع نطاقها ليشمل أجزاء عديدة من العالم في نفس الوقت.

أسواق الأوراق المالية تتصف بأنها متطورة مما يتيح مجالات واسعة للاستفادة منها أمام فئات المستثمرين في مختلف أرجاء العالم.

الاستثمار في الأسواق المالية يتطلب معرفة المعلومات السوقية واتخاذ القرارات الاستثمارية الرشيدة. وبالتالي فان الاستثمار في الأوراق المالية ذات

---

(1) بوكساني رشيد، أسواق الأوراق المالية العربية وسبل تفعيلها ص46 دكتوراه جامعة الجزائر 2005-2006م.

(2) بوكساني رشيد المصدر السابق نفسه.

المخاطر العادية قد يكون ذا أبعاد سلبية، الأمر الذي يستدعي في بعض الأحيان من الحكومات التدخل لمنع بعض المعلومات الضارة للمجتمع والأفراد.



المبحث الثاني:
أدوات السوق المالية التقليدية

للسوق المالية التقليدية أدوات استثمارية منها أدوات للسوق النقدي وأخرى رأسمالية، وتعتبر الورقة المالية سواء كانت وثيقة أو صكا تعبيرا عن التزام على مصدرها أو بائعها وأصل لحاملها أو مالكها، وتخول هذا الأخير حق الحصول على تدفق معين من مدفوعات الفائدة أو العائد خلال فترة زمنية محددة، و يوجد عدد كبير من أنواع الأوراق المالية تتباين من بلد لآخر وذلك بحسب تطور درجة الاقتصاد والنظام المالي، ولكنها تتشابه في الإطار العام، ويمكن التفريق بين نوعين من هذه الأدوات تبعا لطبيعة السوقين النقدية والرأسمالية.

المطلب الأول: أدوات السوق النقدية:

تمثل هذه الأدوات أدوات دين أو صكوك مديونية مقتضاها أن لحاملها أو لحائزها الحق في استرداد مبلغ معين من المال سبق أن أقرضه لطرف آخر (المبلغ الأصلي بالإضافة إلى العائد) وهذه الأدوات تكون قابلة للتداول وتواريخ استحقاقها لا تزيد عن سنة. (1)

وتتصف هذه الأدوات (الأوراق المالية قصيرة الأجل) بسيولة عالية حيث يمكن التخلص منها في أي وقت ويمكن لحامل هذه الورقة أن يتصرف بها قبل موعد الاستحقاق وذلك ببيعها في سوق النقد ولكن بقيمة أقل من قيمتها عند الاستحقاق، وتزداد تلك القيمة كلما اقترب تاريخ الاستحقاق.

وتتمثل هذه الأوراق في: إذنات الخزينة و شهادات الإيداع والكمبيالات المصرفية ، والقبولات المصرفية والأوراق التجارية و قرض فائض الاحتياط

---

(1) غازي توفيق فرح وعبد النافع الزرري في الأسواق المالية ص 36 دار وائل للنشر، عمان الأردن، ط 1، 2001م.

الإلزامي و قرض الدولار الأروبي و اتفاقيات إعادة الشراء.

1- إذنات الخزانة:

و هي إحدى أدوات الدين الحكومية، وتصدر لحاملها ولآجال تتراوح بين 3 أشهر إلى 12 شهرًا، وتعتبر أداة مالية قصيرة الأجل أي لمدة ولآجل أقل من العام، ويتم التعامل بها في أسواق المال الثانوية والتداول عليها بيعًا وشراء، وتتميز بأنها أدوات مالية منخفضة المخاطر، بمعنى سهولة التصرف فيها دون أن يتعرض حاملها لأية خسائر رأسمالية، وعند حلول تاريخ الاستحقاق تلتزم الحكومة بدفع القيمة الاسمية المدونة على وثيقة "أذون الخزانة".

وإذا ما قرر المستثمر بيع هذا الإذن قبل تاريخ الاستحقاق فإنه يضمن على الأقل استرداد قيمته الاسمية التي سبق أن دفعها لشرائه.

مميزات إذنات الخزانة:

أ- سهولة التخلص منها والتصرف فيها في أي وقت وبحد أدنى من الخسائر أو دون خسائر على الإطلاق نظرا لانخفاض أو انعدام مخاطر التوقف عن السداد.

ب- يحصل حامل الصك على الفوائد مقدما وذلك بشراء الورقة بقيمة تقل عن قيمتها الاسمية التي يحصل عليها في تاريخ الاستحقاق.

ج- يمكن لحامل الصك (إذن الخزينة) التصرف فيه قبل تاريخ الاستحقاق[1].

2- شهادات الإيداع القابلة للتداول:

يقصد بشهادات الإيداع القابلة للتداول تلك الشهادات غير الشخصية التي تصدرها البنوك التجارية والتي تثبت فيها بأنه قد تم إيداع مبلغ محدد و لمدة محددة. وتحمل هذه الشهادة سعر فائدة محددة (وعادة ما يكون أعلى من أسعار الفائدة في السوق) أو عائمة، وتذكر في ظهر هذه الشهادة شروط التعامل بها وطريقة احتساب الفائدة ودفعها، و يمكن لحامل هذه الشهادة التصرف فيها بالبيع أو التنازل في السوق

(1) الاقتصادية النسخة الالكترونية مقال غير موقع منشور بتاريخ 10/ 4/ 2014.

النقدي قبل تاريخ الاستحقاق. [1]

- تصدر هذه الشهادات بفئات كبيرة نسبيا تتراوح بين 1000 و100 دولار، ولذا لا تقبل على شرائها إلا مؤسسات الأعمال وكبار المستثمرين من الأفراد.

- يقوم بإصدار هذه الشهادات البنوك الكبيرة أو المؤسسات شبه المصرفية في كل من أوروبا والولايات المتحدة الأمريكية.

- يتم تحديد سعر الفائدة على الشهادات بالتفاوض بين العميل والبنك المصدر لها طبقا لمستوى أسعار الفائدة السائدة وقت الإصدار ولكن يلاحظ أن سعر الفائدة على تلك الشهادات أعلى قليلا من سعر الفائدة على إذنات الخزانة نظرا لاختلاف درجة المخاطر بينهما.

- تتراوح فترة الاستحقاق لهذه الشهادات بين شهر واحد و 18 شهرا و إن كان معظمها يستحق خلال سنة أو شهر أو أقل، وفي حالة إصدارات شهادات الإيداع التي تستحق بعد أكثر من سنة فإن هذه الشهادات تسمى شهادة إيداع آجلة.

- تختلف درجة هذه الشهادات من وجهة نظر المستثمرين تبعا لاختلاف حجم البنك المصدر لها وقوة مركزه المالي ولذلك فان المستثمرين عادة ما يقبلون سعر الفائدة على الشهادات التي تصدرها البنوك الأضعف.

- عادة ما ترفض البنوك التي تصدر شهادات الإيداع قبول هذه الشهادات كضمان لما تمنحه من قروض.

3 - الكمبيالات المصرفية:

الكمبيالة: هي أداة دين قصيرة أو متوسطة الأجل لا تزيد عن خمس سنوات، و هي عبارة عن تعهد كتابي بإعادة مبلغ اقترضه شخص من أحد المصارف و للمصرف الاحتفاظ بالتعهد (الذي يمثل عقد اقتراض يتولد عنه فوائد) حتى تاريخ الاستحقاق، كما يمكنه بيعه لشخص آخر يبيعه بدوره لطرف ثالث و هكذا حتى تاريخ

---

(1) غازي فرح وعبد النافع الزرري الأسواق المالية ص37 مصدر سابق.

الاستحقاق. ويحق لحامل التعهد استرداد قيمته من محرره (المقترض الأصلي)، وإذا فشل في ذلك يمكنه حينئذ الرجوع إلى المصرف الذي قبل التعهد من البداية. ولهذه الكمبيالات سوق ثان يتمثل في المصارف التجارية وبعض بيوت السمسرة[1].

4- القبولات المصرفية:

القبول المصرفي: عبارة عن حوالة مصرفية (وعد بالدفع يشبه الشيك) مؤجلة الدفع تصدرها شركة تجارية تكون مضمونة الدفع من قبل البنك الذي تتعامل معه الشركة ، ويؤيد البنك قبول دفع قيمة هذه الحوالة عند الاستحقاق وذلك بكتابة كلمة "مقبول" acceptée على وجه الحوالة، وعند فشل هذه الشركة في سداد قيمتها عند الاستحقاق فإن البنك ملزم بدفع قيمة الحوالة[2]، أو هي أوامر دفع آجلة مسحوبة على بنك معين بواسطة مصدر أو مستورد يطلب فيها من البنك أن يدفع مبلغا ماليا محددا في تاريخ محدد سلفا[3]، ويتضح من هذا أن القبولات المصرفية تعتبر إحدى الأدوات المالية الدولية والتي نشأت لتسهيل عمليات التجارة الخارجية من الدول ذات العملات المختلفة.

5- الأوراق التجارية:

الأوراق التجارية: هي أدوات دين قصيرة الأجل تتمثل في كمبيالات يتراوح تاريخ استحقاقها من خمسة أيام إلى تسعة أشهر، وتقتصر فترة التداول على الكمبيالات التي تصدرها منشآت الأعمال كبيرة الحجم ذات المكانة الرسمية والمعروفة في المجتمع وعادة ما تحصل تلك المنشآت على ائتمان مفتوح لدى بعض المصارف التجارية تقوم بمقتضاه المصارف بدفع قيمة تلك الأوراق لحاملها

(1) غازي فرح وعبد النافع الزرري الأسواق المالية ص**37** مصدر سابق.

(2) غازي فرح وعبد النافع الزرري في الأسواق المالية ص**37** مصدر سابق.

(3) حروس حسن الأسواق المالية و الاستثمارات، ص **27**ط **1994** و عبد المنعم محمد مبارك في النقود والصيرفة والسياسات النقدية ص **101** ط بيروت: الدار الجامعية، **1985**م **1405**هـ.

في تاريخ الاستحقاق. وهو ما قد يعد تقوية لمركز تلك الأوراق(1).

خصائص الأوراق التجارية:

- لا تكون مضمونة بأي أصل من أصول الشركة حيث أن الضامن الأساسي للمتعاملين هو سمعة الشركة و مكانتها التي بفضلها تقبل البنوك سداد هذه الأوراق المالية في تاريخ الاستحقاق.

- إن التزام البنوك التجارية بدفع قيمة هذه الأوراق يجعل مخاطر الاستثمار في تلك الأوراق محدودة جدا.

- هذه الأوراق بطبيعتها المتميزة تساهم في خلق سوق ثان لها(2).

- يتم تحديد العائد على هذه الأوراق عن طريق الخصم من قيمتها الاسمية، ومع ذلك توجد بعض الاستثناءات حيث إن بعض الكمبيالات قد تحمل سعر فائدة محدد يتم تحصيل قيمته من القيمة الاسمية عندما يحين تاريخ الاستحقاق.

- معظم مشتري هذه الشهادات من المؤسسات المالية وغير المالية أي أنها تمثل إقراضا واقتراضا بين مؤسسات الأعمال وبعضها من بعض.

- يمكن تسوية هذه الأوراق إما مباشرة من المؤسسة المصدرة إلى المستثمرين أو عن طريق وسطاء يقومون بإصدار تسويق مثل هذه الأوراق نيابة عن الشركة طالبة التمويل.

6- قرض فائض الاحتياط الإلزامي:

يشير مصطلح فائض الاحتياط إلى ودائع البنوك التجارية لدى البنك المركزي التي تتجاوز نسبة الاحتياط الإلزامي. ويمكن إقراض هذا الفائض لبنوك أخرى تعاني من عجز في الاحتياط الإلزامي، ويكون الإقراض لمدة يوم واحد عادة، وقد يزيد فيصبح مشابها في هذه الحالة لشهادات الإيداع، وتتم إدارة هذه العملية من البنك

---

(1) أحمد بوراس- أسواق رؤوس الأموال، ص89، مطبوعات جامعة منتوري قسنطينة الجزائر 2002/ 2003.

(2) غازي فرح وعبد النافع الزرري في الأسواق المالية – ص 39 مصدر سابق.

المركزي الذي يلعب دور الوسيط، ويلزم البنك المقرض سداد قيمة إضافية إلى الفوائد التي تحدد وفق العرض والطلب. ويمكن أن يكون الاتصال مباشرة بين البنوك (دون تدخل البنك المركزي) أو بواسطة سمسار متخصص في مثل هذا النوع من القروض، ويعتبر سعر الفائدة على قروض الاحتياطي مؤشرا مهما على الوضع الائتماني في النظام المصرفي، فعندما يكون سعر الفائدة مرتفعا فإنه يدل على زيادة طلب البنوك على الأموال (ضيق مالي) وعندما يكون السعر منخفضا فإنه يدل على أن هناك عرضا كبيرا للأموال[1]

7- اليورو، دولار أو قروض الدولار الأوروبي:

مصطلح اليورو دولار يعني ودائع الدولار في بنوك خارج الولايات المتحدة الأمريكية وخاصة البنوك الأوربية، ولقد ظهرت هذه السوق نتيجة للطلب المتزايد على الدولار بسبب انخفاض معدلات الفوائد على القروض التي تمنحها البنوك الأوربية مقارنة بما هي عليه من البنوك الأمريكية من جهة، ومن جهة أخرى إقبال الشركات المتعددة الجنسية على الدولار بسبب امتداد نشاطها إلى أوربا والشرق الأوسط ومناطق أخرى.

إضافة إلى طلب الحكومات على الدولار وطلب البنوك الأمريكية الأم لمواجهة احتياطاتها من أجل تغطية الاحتياطي الإلزامي لدى البنك المركزي الأمريكي أو لأغراض السيولة[2].

ولم يعد الأمر مقتصرا على الدولار فقط، بل أصبح هناك سوق للعملة الأوربية الموحدة موازيا لسوق الدولار الأوروبي يمكن أن تلجا إليه البنوك وغيرها من المؤسسات المالية بهدف الاقتراض.

8- اتفاقيات إعادة الشراء:

تمثل اتفاقية إعادة الشراء أحد أساليب الاقتراض التي تلجأ إليها الشركات أو

---

(1) غازي فرح وعبد النافع الزرري الأسواق المالية ص **40** مصدر سابق.

(2) احمد بوراس - أسواق رؤوس الأموال، ص86 - **89** مصدر سابق

المستثمرون أو المتخصصون في شراء وبيع أوراق مالية ، ويكون الاقتراض لليلة واحدة أو على الأكثر لمدة أسبوعين، وبموجب هذه الاتفاقية تشتري الشركة الأوراق المالية المضمونة سهلة التسويق، وتلجأ إلى أحد السماسرة المتخصصين من قبل هذه الاتفاقيات ليعقد لها اتفاقا مع أحد البنوك أو الشركات التي لديها فائض من الأموال، و التي تبحث عن فرص لإقراض هذه الأموال، ووفقا للاتفاق تبيع الشركة (بصفة مؤقتة) هذه الأوراق (بما يعادل ما تحتاجه) إلى صاحب المال الفائض، كما تقوم في نفس الوقت بإبرام صفقة شراء هذه الأوراق المالية من نفس صاحب المال بسعر أعلى قليلا من السعر الذي باعت به هذه الأوراق المالية على أن تنفذ صفقة إعادة الشراء في الموعد الذي تنتهي فيه حاجة الشركة للمبلغ الذي سبق أن حصلت عليه من الممول[1].

وهكذا تنتهي الاتفاقية بعودة الأوراق المالية إلى الشركة أو المستثمر المتخصص وعودة الأموال إلى الممول، ويعتبر فرق القيمة بين عقد الشراء بمثابة فائدة على الأموال المقرضة، ويمكن إبرام عقد البيع و الشراء بذات القيمة على أن يحصل الممول على فائدة تحدد نسبتها مسبقا و حسب فترة التمويل.

وهكذا تعتبر اتفاقية إعادة الشراء قرضا قصير الأجل بضمان الأوراق المالية التي يتضمنها الاتفاق، مع ملاحظة أن عقد البيع يمكن أن لا يترتب عليه انتقال حيازة الأوراق المعينة إلى الممول، بل تبقى في حوزة الشركة على أن تكون هذه بموجب الاتفاق مرهونة لصالح الممول، وفي بعض الاتفاقيات قد يشترط الممول أن يكون المخزون من الأوراق المالية لدى الشركة (وليس فقط تلك الأوراق محل الاتفاق) مرهونا لضمان سداد القرض[2].

---

(1) بخراز يعدل فريدة، تقنيات وسياسات التسيير المصرفي ص120 -123، ديوان المطبوعات الجامعية 2003.

(2) غازي فرح وعبد النافع الزرري الأسواق المالية ص 42 مصدر سابق.

المطلب الثاني: أدوات السوق الرأسمالية:

تعتبر أدوات السوق الرأسمالية أكثر خطورة مما هو عليه الأمر في السوق النقدية بسبب تقلبات أسعارها، وبحسب ظروف العرض والطلب والعوامل المرتبطة بأوضاع الشركات التجارية و الصناعية.

ومن أهم الأدوات المتداولة في السوق الرأسمالية: الأسهم والسندات

الأسهم:

تمارس أسواق المال عملها من خلال الأدوات التقليدية والمستجدة المتمثلة في الأوراق المالية مثل الأسهم والسندات وكذلك المشتقات، وسوف نبحث في هذا المطلب أهم هذه الأدوات التقليدية وهي الأسهم والسندات، على أن نفرد للمشتقات مطلبا لاحقا.

فالسهم لغة يطلق على الحظ والنصيب، قال ابن فارس: الأسهم جمع سهم، السين والهاء والميم أصلان: أحدهما يدل على تغير في لون، والآخر على حظ ونصيب وشيء من أشياء.

فالسهمة: النصيب. ويقال أسهم الرجلان، إذا اقترعا، وذلك من السهمة والنصيب، أن يفوز كل واحد منهما بما يصيبه. قال الله تعالى: ﴿فَسَاهَمَ فَكَانَ مِنَ ٱلْمُدْحَضِينَ﴾[1]. ثم حمل على ذلك فسمي السهم الواحد من السهام، كأنه نصيب من أنصباء وحظ من حظوظ. والسهمة: القرابة؛[2]

والأسهم جمع سهم وهي نوع من أنواع الأوراق المالية المتداولة في بورصة الأوراق المالية ولها عدة مفاهيم وتعريفات:

ـ السهم هو عبارة عن حصة متساوية من رأسمال شركة مساهمة، ويتم تقديم الحصة من طرف الشريك لأي شخص مكتتب مقابل الحصول على وثيقة تسمى السهم.

---

(1) الصافات الآية 141.

(2) ابن فارس في مقاييس اللغة مادة سهم ج 3 ص111 / دار الفكر 1979.

ـ السهم عبارة عن ورقة مالية تثبت امتلاك حائزه جزءا من رأس مال المؤسسة التي أصدرته مع الاستفادة من كل الحقوق وتحمل كل الأعباء التي تنتج عن امتلاك هذه الورقة.

ونستخلص مما سبق أن: السهم ورقة تثبت ملكية صاحبها لجزء من رأس المال في حدود قيمته الاسمية، وعليه فحامل السهم هو شريك في المؤسسة وباختصار " السهم: صك يمثل حصة المساهم في رأسمال الشركة[1] حيث تمثل الأسهم بكاملها رأسمال الشركة وتكون متساوية القيمة [2]

وقد عرفته المدونة التجارية الموريتانية بقولها: " القيم المنقولة التي تصدرها شركات الأسهم هي الأسهم المكونة لرأسمال الشركة "[3] وتقول مادة أخرى: "يقسم رأس مال الشركة خفية الاسم إلى حصص قابلة للتداول ممثلة لحصص نقدية أو عينية [4]"،

وبسط هذه التعريفات أن نقول إن السهم: عبارة عن مشاركة أو ملكية جزئية في رأس مال الشركة و أصولها. ويتكون رأس مال الشركة المساهمة من عدد من الحصص المتساوية يطلق على كل حصة منها لفظة "السهم" وهو: الجزء الذي ينقسم عليه مجموع رأس المال والمثبت في صك له قيمة اسمية أو هو الحصة التي يقدمها الشريك عند المساهمة في شركة أموال ويمثل جزءا من رأسمالها متمثلا في صك سواء كان نقدا أو عينا أو مختلطا[5] ".

---

(1) محمد سامي مذكور أحكام القانون التجاري ص**210** مطابع دار التعاون للطبع والنشر **1968**م.

(2) علي حسن أبو زيد الشركات التجارية ص **529** ط الاعتماد، القاهرة.

(3) المادة **604** من القانون رقم **2000 – 05** الصدر بتاريخ **18** يناير **2000** المتضمن مدونة التجارة في موريتانيا.

(4) المادة **401** من مدونة التجارة مرجع سابق.

(5) البرواري في بورصة الأوراق المالية ص**88** مصدر سابق.

وللأسهم خصائص وأنواع نذكرها فيما يلي:

أولا: خصائص الأسهم:

السهم أنصباء متساوية القيمة.

ينقسم رأس المال إلى أسهم متساوية القيمة وعلى أساس ملكيتها تتحدد أمور عديدة منها توزيع الربح وتقدير الأغلبية في الجمعية العمومية.

السهم وحدة غير قابلة للتجزئة.

بمعنى أن مالك السهم وإن تعدد بفعل توزيع تركة أو هبة لكنه في مواجهة الشركاء شخص واحد لعدم إمكان التجزؤ للسهم تسهيلا لمهمة مباشرة الحقوق كحق التصويت وغيره.

- السهم قابل للتداول تجاريا.

وهذه الخصيصة من أهم خصائص السهم لأنها المعيار الأهم بين معايير أخرى للتفريق بين الشركات التجارية وشركات الأشخاص(1).

السهم هو ورقة مالية غير محددة الأجل؛ والأجل النظري للسهم هو حياة المؤسسة ذاتها، فالسهم يعتبر بالنسبة للمؤسسة مصدر تمويل دائم.

الحقوق التي يتمتع بها مالك السهم:

يسمح السهم لصاحبه بالاستفادة من عائد هو ربح السهم وكذلك يتحمل جزءا من الخسارة في حالة تحقيق المؤسسة لخسائر.

- الدخل الذي يدره السهم هو دخل متغير، وهو مرتبط بالنتائج التي تحققها المؤسسة بالأفق الاقتصادي لهذه المؤسسة.

- صاحب السهم له الحق في المشاركة في تسيير المؤسسة وذلك عن طريق المشاركة في عملية التصويت من خلال الجمعية العامة ولتحقيق هذا الحق يملك صاحب السهم حق المراقبة وحق رفع الدعوى على المسيرين.

---

(1) رزق الله أنطاكي الحقوق التجارية البرية ص234 ط 2 و ادوارد عيد الشركات التجارية ص237/ مطبعة النجدي 1970م.

- يشكل السهم موضوعا للمضاربة والتداول في البورصة.

- يملك صاحب السهم الحق في الحصول على نصيب مناسب لقيمة سهمه عند نصفية الشركة على أنه في حالة تصفية المؤسسة يكون أصحاب الأسهم آخر من يستوفي حقوقهم باعتبارهم شركاء.

يملك صاحب السهم حق الأولوية في الاكتتاب الجديد وحق البقاء في الشركة وحق التنازل بالبيع أو الهبة[1].

ثانيا: أنواع الأسهم:

تنقسم الأسهم بحسب الاعتبار الذي يتخذ للتصنيف إلى أربع فئات:

1- من حيث الشكل الذي تظهر به:

أسهم اسمية: وهي الأسهم التي تسجل عليها معلومات منها اسم مالكها والقيمة الاسمية للسهم بجانب بيانات عن الشركة المصدرة لها وتنتقل ملكيتها بنقل قيدها في سجل المساهمين[2].

الأسهم لحاملها: وهي أسهم لا يذكر فيها اسم المساهم، ويعتبر حاملها مالكا كما يمكن التنازل عنها من شخص لأخر ولا تلتزم الشركة إلا لمالك واحد فقط بالحصول على حقوقه، وهو الحائز حتى ولو حصل عليه بطرق غير قانونية، لكن العرف جار في السوق المالية بضرورة أن يرفق السهم بفاتورة شرائه[3]، ويتحفظ كثير من الفقهاء على هذا النوع من الأسهم لجهالة صاحبه الذي قد يكون فاقد الأهلية، مما قد يسبب ضررا لمشتريها[4]

الأسهم لأمر أو لإذن: وتشترط أن تكون كاملة الوفاء أي أن تدفع كل قيمتها الاسمية إذ أن الشركة لا تستطيع أن تتعقب تداول السهم، ولا تستطيع أن تتعرف على

---

(1) محمد فريد العربي القانون التجاري ص76 / دار المطبوعات الجامعية الإسكندرية ـ 1977

(2) حسني عبد السميع أحكام البورصة والتو ريق والتو رق ص 245 مصدر سابق.

(3) علي شلبي بورصة الأوراق المالية ص 36 / مكتبة النهضة المصرية القاهرة ـ 1962.

(4) حسني عبد السميع أحكام البورصة والتو ريق والتو رق ص 245 مصدر سابق.

المساهم الأخير الملزم برصيد القيمة التي لم تدفع من قيمة السهم، لذلك تتداول هذه الأسهم بطريقة التظهير[1].

2- من حيث طبيعة الحصة التي يدفعها المساهم:

الأسهم النقدية: وهي أسهم يجب دفع قيمتها نقدا، ولا يصبح السهم قابلا للتداول بالطرق التجارية، إلا بتحديد الشركة بصفة نهائية وصدور المرسوم المرخص بتأسيسها.

الأسهم العينية: وهي التي تمثل حصة عينية من رأسمال الشركات كعقار أو مصنع... الخ مقدرة ومصادقا عليها من الجمعية العامة التأسيسية ولا تسلم هذه الأسهم لأصحابها، إلا بعد تسليم المقدمات التي تقابلها وتعتبر قيمة مدفوعة بالكامل، وقد تمنع بعض القوانين تداول الأسهم العينية قبل مضي سنتين من تاريخ إصدارها، وإذا قومت بالنقود صارت أسهما نقدية[2].

الأسهم المختلطة: وهي التي يدفع بعض قيمتها عينا والباقي يدفع نقدا.

حصص التأسيس.

وتعرف بأنها صكوك قابلة للتداول بالطرق التجارية تصدرها شركات المساهمة وتمنح أصحابها نصيبا من الربح مقابل ما قدموه من خدمات أثناء التأسيس[3].

3. من حيث الحقوق التي يخولها السهم لصاحبه:

أسهم ممتازة: وهي التي تمنح أصحابها حقوقا محفزة أعلى مما تمنحهم إياه الأسهم العادية وقد يطلق عليها أسهم أولوية وأفضلية، ويتخذ هذا الامتياز الممنوح أحد الصور التالية:

---

(1) كامل صقر القيسي في الأسهم والموقف الإسلامي منها ص 41 / دار الإفتاء والبحوث، الدوحة، ط2 ـ 2006

(2) الزحيلي وهبة المعاملات المالية المعاصرة ص164 مرجع سابق.

(3) أحمد بن محمد الخليل الأسهم والسندات و أحكامها في الفقه الإسلامي ص52 ط2 دار ابن الجوزي للنشر والتوزيع 1426.

- الأولية في الحصول على الأرباح أو في قسمة ناتج التصفية.

- منح حاملها أصواتا في مداولات الجمعية العامة، ويسمي السهم بالصوت المتعدد.

-منح حاملها حق الأولية في الاكتتاب في أسهم الشركة عند تقرير زيادة رأسماله.

والفرق بين الأسهم الممتازة والعادية أن الأسهم الممتازة لها الأولوية في موجودات الشركة في حالة تصفيتها، ولكن بعد تسديد حقوق الدائنين، والفرق الآخر هو أن عائد الأسهم الممتازة يكون ثابتا على عكس عائد الأسهم العادية الذي يكون متغيرا، وإن كانت الاتجاهات الجديدة في التشريعات قد قادت إلى ظهور أسهم ممتازة ذات عائد متغير.

وهي غير مقبولة شرعا كما أسلفنا في الحديث عن مبدإ العدل لأنها تؤدي إلى أن يكون الربح محددا والربح لا يجوز أن يكون إلا نسبة شائعة من الربح وهذا الأمر محل اتفاق بين الفقهاء(1).

وتتجه بعض التشريعات الحديثة إلى إلغاء الأسهم الممتازة.

أسهم عادية: والسهم العادي هو صك وله ثلاثة قيم، قيمة اسمية، وقيمة دفترية، وقيمة سوقية، والقيمة السوقية تعتبر هي التقويم الحقيقي للسهم، وهي تتوقف على العائد المتوقع من نتيجة الأرباح الرأسمالية والتوزيعات التي يحصل عليها المستثمر وتتأثر بعامل الخطر والدخل والسيطرة(2).

وهي أكثر أنواع الأسهم انتشارا لأنها تمثل الأصل ولا تعطي أصحابها أي امتيازات(3).

---

(1) الباجي في المنتقى ج5 ص160 وابن قدامة في المغني ج5 ص148 والنووي في الروضة ج5 ص123 والكاساني في بدائع الصانع ج6 ص85 مراجع سابقة.

(2) الخياط عبد العزيز الأسهم والسندات من منظور إسلامي ص207 / دار السلام.

(3) أحمد محيي الدين أحمد أسواق الأوراق المالية وآثارها الائتمانية في الاقتصاد الإسلامي ص120 مصدر سابق.

4. من حيث علاقتها برأس المال.

تنقسم الأسهم بهذا الاعتبار إلى أسهم رأس مال و أسهم التمتع:

- فأسهم رأس المال هي الأسهم التي لم تستهلك قيمتها ولا تعود لصاحبها إلا عند التصفية النهائية للشركة[1].

- وأسهم التمتع هي الأسهم التي استهلكت قيمتها، ويقصد باستهلاك السهم قيام الشركة بدفع القيمة الاسمية للمساهم أثناء حياة الشركة ودون انتظار لانتهاء أجلها وتصفيتها، وذلك بسبب تعلق نشاط الشركة في استغلال مورد من موارد الثروة الطبيعية، أو مرفق من المرافق العامة ممنوح لمدة محدودة أو بوجه من أوجه الاستغلال مما يستهلك بالاستعمال أو يزول بعد فترة معينة. [2]

ويعتبر الاستثمار في الأسهم أكثر أدوات الاستثمار في الأسواق المالية شيوعا بين المستثمرين، حيث تقوم الشركات بإصدارها من أجل تمويل احتياجاتها طويلة الأجل، وهي تمثل شهادات ملكية ذات أرباح سنوية إضافة إلى الأرباح الرأسمالية التي تحققها من خلال التغيرات الحاصلة في أسعارها السوقية، وليس لها أجل استحقاق، وتكون أرباحها متغيرة بتغير إيرادات الشركة، وليس لحامل الأسهم الحق في المطالبة باسترداد قيمة الأسهم إلا عند تصفية الشركة، وليس له الحق في الحصول على إيرادات عند عدم تحققها في الشركة، لكن في نفس الوقت تمنح بعض الشركات حقوقا تشجيعية لمساهميها لغرض جذب رؤوس اموالهم، ولغرض حصر ملكية الأسهم لدى مالكيها الأساسيين من أجل السيطرة على إدارتها، ومن أمثال تلك الحقوق:

أ - حصر بيع الأسهم الجديدة المصدرة إلى حاملي الأسهم عن طريق الاكتتاب الخاص[3].

---

(1) سامي حمود الوسائل الاستثمارية للبنوك الإسلامية في حاضرها والإمكانات المحتملة لتطويرها ص168 ط اتحاد المصارف العربية 1989م.

(2) الداغر محمد محمود الأسواق المالية مؤسسات أوراق بورصات ص88 مصدر سابق.

(3) أحمد محيي الدين أحمد أسواق الأوراق المالية وآثارها الائتمانية في الاقتصاد الإسلامي ص118/ مصدرسابق.

ب - منح الأسهم المصدرة حديثا مجانا إلى حاملي الأسهم، كل بحسب نسبة مشاركته في أسهم الشركة المساهمة وذلك بدلا من منحهم أرباحا نقدية على أسهمهم.

ج - إصدار حقوق الأسهم، وهي تلك الحقوق التي تمنح لحاملي الأسهم والتي تسمح بشراء كمية معينة ولمدة محددة من أسهم الإصدارات الجديدة ويمكن بعد ذلك بيع تلك الحقوق في السوق المالي خلال تلك الفترة المحددة.

هناك حقوق أساسية وثابتة لحاملي الأسهم: منها حق التصويت فيما يتعلق بانتخاب ممثليهم في مجلس إدارة الشركة أو في اقتراح بعض الخطط والإجراءات التي قد تكون ذات نفع لإدارة الشركة، كزيادة عدد الأسهم مثلا، إلا أن هذه الاقتراحات ليست ملزمة لمجلس الإدارة.

ومن الحقوق الأخرى الممنوحة للمساهمين حق الحصول على حصة من أرباح الشركة حيث تقوم عادة معظم الشركات المساهمة بالإعلان عن هذه الأرباح في حساباتها الختامية والربعية بالإضافة إلى الإعلان عن الجزء المخصص من هذه الأرباح للتوزيع على المساهمين في هذه الفترة المالية. فبمجرد الإعلان عن هذه الأرقام تصبح الشركة ملزمة بتسديد ما يلزم للمساهمين، ويعتبر هذا الحق من أهم الحقوق التي يمتلكها المساهمون. [1]

السندات:

السند لغة: ما علا من الجبل فوق السفح، والسين والنون والدال أصل دال على انضمام شيء لآخر وكل ما يعتمد عليه في الأمور العظام، وهذا المعنى هو أقرب المعاني للمعنى الاصطلاحي، فكأن مصدر السند يستند ويعتمد عليه[2]

---

(1) إياد فلاح الزيدي دراسة اقتصادية مقارنة لتطوير الأداء الاقتصادي للسوق المالي العراقي ص44 ماجستير 2009

(2) الأزهري في تهذيب اللغة ج12 ص 365 وابن فارس في معجم مقاييس اللغة ج3 ص 105مراجع سابقة.

وتعد السندات أحد أشكال الاستثمار في الأصول المالية ويعرف السند بأنه: وثيقة تثبت لصاحبها تمتعه بحق معين، سواء في ملكية شيء أو إمكانية تمتعه بخدمات معينة، أو أن له دينا على شخص طبيعي أو معنوي، أو هو صك قابل للتداول، ويثبت حق حامله فيما قدمه من مال على سبيل القرض، وحقه في الحصول على الفوائد المستحقة واقتضاء دينه عند انتهاء مدة القرض، [1] أو قل باختصار إنه: " صك قابل للتداول، تصدره شركة أو شخص معنوي ويتعلق بقرض طويل الأجل "[2].

وقد تطرقت المدونة التجارية الموريتانية إلى تعريف موجز للسند فقالت: "سندات القرض سندات قابلة للتداول، تمنح برسم نفس الإصدار نفس حقوق الدين، عن نفس القيمة الاسمية"[3].

ومعنى ذلك أن السند صك مديونية، بمقتضاه يتعهد مصدر السند برد القيمة المدونة على السند، بالإضافة إلى الفوائد لمالك السند، وذلك خلال فترة زمنية متفق عليها.

تمثل السندات شهادات إقراض ذات فائدة ثابتة، تأخذ صيغة سعر فائدة سنوي أو فصلي، إضافة إلى الأرباح الرأسمالية الناجمة عن التغيرات في أسعارها السوقية، وتسترد قيمتها عند حلول أجل استحقاقها، وكذلك يمكن بيعها قبل نضج ذلك الأجل في السوق الرأسمالية.

تعتبر السندات من مصادر التمويل المهمة للشركات وخصوصا الكبيرة منها، وتعتبر كذلك من الأدوات المهمة للتحكم في عرض النقد خصوصا في البلدان المتقدمة اقتصاديا، وذلك عن طريق عمليات السوق المفتوحة، حيث تعتبر وسيلة مهمة في التأثير على حجم الائتمان لدى المصارف.

---

(1) عمر حسين القاموس الاقتصادي ص229 والموسوعة الاقتصادية ص 261 مراجع سابق.

(2) الداغر محمد محمود الأسواق المالية مؤسسات أوراق بورصات ص103 مصدر سابق.

(3) المادة: 645 من مدونة التجارة الموريتانية مرجع سابق.

نستنتج أن السند يعتبر بمثابة اتفاق بين المنشأة والمستثمر، وهو بذلك ورقة مالية قابلة للتداول بالبيع أو الشراء أو التنازل، والسند قد يكون اسميا وقد يكون لحامله، ويثبت دائنية حامله للجهة التي أصدرته.

خصائص السندات:

تتمثل خصائص السندات فيما يلي:

- السند وثيقة قرض تثبت أن حامله دائن اتجاه المؤسسة التي أصدرته.
- يستفيد حامل السند من دخل ثابت ومعروف مسبق يتمثل في الفائدة ويحصل عليه طول عمر السند.
- من خصائص السندات التداول في بورصة الأوراق المالية.
- حامل السند ليس له أي حق في التدخل في شؤون تسيير المؤسسة.
- في حالة تصفية المؤسسة أو إفلاسها تمنح الأولوية لحملة السندات على حملة الأسهم في استرجاع رأس المال الموظف باعتبارهم دائنين للمؤسسة.

خصائص أخرى جوهرية تتمثل في:

أ ـ **الكوبون**: وهو عبارة عن الدخل الذي يحصل عليه حامل السند ويتحدد معدله بأسعار الفائدة السائدة في سوق السندات والتي لها نفس درجة المخاطرة.

ب ـ **تاريخ الاستحقاق**: يشير إلى الفترة التي يحصل فيها حامل السند على القيمة الاسمية للسند، وهناك نوعان من تاريخ الاستحقاق: فعلي وأصلي.

ج ـ **القيمة الاسمية**: وهي القيمة المدونة على السند والتي يتعهد مصدر السند بردها إلى حامل السند في تاريخ الاستحقاق.

د ـ **شروط نقل الملكية**: لا يتم نقل ملكية السند القابل للتداول إلا من خلال إجراءات معينة لنقل القيد من سجلات الشركة[1].

---

(1) محمد سامي مدكور أحكام القانون التجاري ص**316** مرجع سابق.

أنواع السندات:

هناك أنواع كثيرة من السندات فهي تتنوع من حيث الجهة التي أصدرتها ومن حيث حقوق أصحابها ومن حيث مدد استحقاقها ولكن ما نود التطرق إليه هو تلك الأنواع المرتبطة باختلاف آجالها والذي يحدد درجة الإقبال عليها وهي كما يلي:

1ـ **سندات قصيرة الأجل** وهي التي يكون أجلها أقل من السنة و تكون متداولة فقط في السوق النقدي، ولا يحتاج إلى أن يتم تداولها في السوق الثانوي بسبب قصر أجلها مثل إذنات الخزينة التي يصدرها البنك المركزي والأوراق التجارية التي تصدرها الشركات.

2ـ **سندات متوسطة الأجل** و يكون أجلها بين السنة والسبع سنوات و يتم طرحها ابتداءا في السوق الأولي ومن ثم يتم تداولها في السوق الثانوي مثل حوالات الخزينة التي يصدرها البنك المركزي.

3ـ **سندات طويلة الأجل** و تكون فترتها بين السبع سنوات والثلاثين سنة مثل سندات الخزينة التي تصدرها الحكومة.

4ـ **هناك سندات دائمة** ليس لها أجل وهي لا تنطفئ أبدا ولا يسمح باسترداد قيمتها ولكن يتم دفع سعر فائدتها بشكل مستمر مثل تلك السندات التي تصدرها الحكومة البريطانية

وهناك أنواع من السندات تختلف باختلاف نوع الإيرادات المتأتية منها وهي كالآتي:

1ـ سندات لا تحمل معدل كوبون أي لا تعطي فائدة لقاء اقتنائها وإنما يتم بيعها بسعر خصم كبير من قيمتها الاسمية وذلك لأن الشركات التي تقوم بتصدير مثل هذه السندات سوف تتخلص من دفع الفوائد الدورية ويستفيد من يقتني مثل هذه السندات من قيمة الخصم الكبير المقدم إليه.

2ـ سندات ذات فائدة عائمة: من المعلوم أن أسعار الفوائد على السندات تكون ثابتة لكنه بسبب الموجات التضخمية تم ابتكار نوع من السندات ذات فائدة عائمة

أي متغيرة بحيث تتغير كل ستة أشهر تبعا لأسعار سندات أخرى حيث يتم بذلك تلافي التأثيرات التضخمية على السندات بسبب وجود العلاقة العكسية ما بين سعر الفائدة وأسعار السندات. [1]

3ـ سندات رديئة: تتميز هذه السندات بارتفاع معدل عوائدها مع ارتفاع مستوى مخاطرها لأنها تصدر من شركات تعاني من صعوبات مالية أو لتمويل عمليات الاندماج بين الشركات أو لتمويل الشركات المعاد هيكلتها[2].

4ـ سندات الدخل: وهي تلك السندات التي يتم دفع الفوائد عنها عندما تكتسب الشركة دخلا، إذ لا يجوز حينها المطالبة بالفوائد عندما لا تحقق الشركة أرباحا. [3]

وهنالك السندات المستحقة الوفاء بعلاوة الإصدار والسندات ذات النصيب والسندات ذات الاستحقاق الثابت الصادر بسعر الإصدار والسندات المضمونة بعقار أو مال منقول أو حق عيني والسندات القابلة للتحول إلى أسهم[4].

ولا نفصل في هذا الأمر كثيرا خشية الخروج عن الموضوع، لنعود إلى موضوعنا الذي هو عقد الخيار والذي هو مشتق من المشتقات المالية فما المشتقات؟

سنجيب على هذا السؤال ولكن بعد أن نتعرف على المعمل الذي ينتج مثل هذه الأدوات المشتقة وهو الهندسة المالية.



---

(1) العاني في اندماج الاسواق المالية الدولية ص201 مصدر سابق.

(2) العاني اندماج الاسواق المالية الدولية ص201 مصدر سابق.

(3) مجمع الفقه الاسلامي في الأسواق المالية في ميزان الفقه الاسلامي الدورة7، 1/ 131.

(4) أحمد محيي الدين أحمد أسواق الأوراق المالية وآثارها الائتمانية ص132 فما بعدها / مصدر سابق.

المبحث الثالث: الهندسة المالية

الأوراق المالية المتداولة في الأسواق المالية إما: أدوات مالية أساسية وإما أدوات مالية مشتقة. وتتألف الأولى من الأسهم والسندات بشكل أساسي كما رأينا، وهذه المجموعة تمثل عصب أسواق رأس المال الحاضرة، ويتطلب تداولها تسليم الأوراق التي تتضمنها الصفقة وتسديد قيمتها خلال فترة قصيرة، أما المجموعة الثانية (المشتقات) فهي عقود تشتق قيمتها من قيمة الأصول المعنية (أي الأصول التي تمثل موضوع العقد)، والأصول التي تكون موضوع العقد تتنوع ما بين الأسهم والسندات والسلع والعملات الأجنبية... إلخ، ويعرفها البعض بأنها عقود فرعية تشتق من عقود أساسية لأدوات استثمارية لينشأ عن تلك العقود الفرعية أدوات استثمارية مشتقة، وذلك في نطاق المصطلح المتعارف عليه حاليا بالهندسة المالية.

فما الهندسة المالية؟

سنتناول في هذا المطلب تعريف الهندسة المالية، ومفهومها، ونشأتها، والعوامل المساعدة على ظهورها، ومزاياها، ثم نتحدث عن الهندسة المالية الإسلامية ومزاياها، والفرق بينها وبين الهندسة المالية التقليدية ونختم هذا المبحث بمطلب عن الاشتقاق المالي.

المطلب الأول: الهندسة المالية: المفهوم والتعريف:

الهندسة المالية: أحد فروع علوم تخمين المخاطر أو علم قياس المخاطر. Actuariel science

ظهرت للوجود في منتصف الثمانينات بهدف عون وخدمة منشآت الأعمال في مواجهة المخاطر، و التخلص من القيود التشريعية والضغوط التي تفرضها السوق وبيئة المنشآت، لمساعدة منشآت الأعمال في مواجهة المخاطر التي يسببها لها عملاؤها، وإيجاد حلول لتلك المشاكل، وجرى عدد من المحاولات لتطوير منتجات أسواق المال، وكانت تلك بداية ظهور الهندسة المالية، إذ الحاجة هي أم

الاختراع، وهي التي تدفع المتعاملين إلى ابتكار أدوات ووسائل تحقق لهم أهدافهم من الربح والسيولة وتخفيف المخاطر. (1)

ذلك أن مؤسسات الأعمال في مستقبلها كما في الماضي، تواجه تحديات جوهرية، تهدد كيانها وجوهرها، ومخاطر جمة قد تعصف بها، فتذرها أثرا بعد عين فتنهار وتفلس بسبب المنافسة وسوء التقدير والتوقع، وأسباب عديدة أخرى.

فمن اللازم أن تسعى تلك المؤسسات، وتبذل أقصي جهدها المتاح وطاقتها، وتضاعف نشاطاتها لمواجهة التحدي، وامتلاك أسباب البقاء والصمود، مما يدفعها إلى التفكير في ابتكار وسائل دفاعية قوية لمواجهة التهديد تضمن تفادي المخاطر ما أمكن، أو تقليلها من خلال نقلها أو توزيعها لاتخاذ الحيطة اللازمة، وهذه العملية الابتكارية هي ما يطلق عليه مصطلح اليوم "الهندسة أو الصناعة المالية".

فقد أصبحت التقلبات في الأسعار بما فيها أسعار السلع و أسعار الفائدة و أسعار العملات وأسعار الأسهم والسندات إحدى الظواهر التي اتسمت بها الاقتصاديات المعاصرة، وقد نتجت هذه التقلبات عن تغيرات هيكلية شهدتها هذه الاقتصاديات في منتصف و نهاية السبعينيات من القرن الماضي، والتي منها تعويم أسعار الصرف، و التغير في السياسات النقدية، من استهداف استقرار أسعار الفائدة إلى استهداف نمو القاعدة النقدية، وكذلك رفع الحواجز أمام تدفقات رأس المال عبر الحدود الجغرافية و السياسية، والتطور في سرعة الاتصال و الانتقال.

و قد شكلت التقلبات الكبيرة وغير المتوقعة خطرا كبيرا على مؤسسات الأعمال، إذ هدد وجودها وعرضها للإفلاس. لذلك نشطت المؤسسات في تطوير وابتكار أدوات مالية تمكنها من إدارة هذه المخاطر و التحوط منها.

وهذا النشاط أي الابتكار والتطوير للأدوات و العمليات التمويلية هو ما يعرف

---

(1) السويلم سامي صناعة الهندسة المالية نظرات في المنهج الإسلامي ص6 / مركز بحوث شركة ألراجحي 2004

بالهندسة المالية[1].

فهذا المدلول أو المفهوم - مفهوم الهندسة المالية - قديم قدم المعاملات المالية، لكنه قد يبدو حديثا نسبيا من حيث المصطلح، فمعظم تعاريف الهندسة المالية مستوحاة من وجهات نظر الباحثين الذين يطورون النماذج والنظريات، أو مصممي المنتجات المالية في المؤسسات المالية أو بالأسواق المالية.

ولحسن التصور لا بد من تعريف هذا المفهوم، وخير من يعرف التصميم مصممه والمنتج منتجه، كل ذلك بهدف الحديث عن الاشتقاق المالي، ولذا سنورد تعريفات تلخص في نظرنا جملة من التعاريف.

لقد أورد الدكتور سامي السويلم في معرض الانتقاد تعريفا للهندسة المالية بأنها: " التصميم والتطوير والتنفيذ لأدوات مالية مبتكرة، وتقديم حلول خلاقة ومبدعة للمشكلات الاقتصادية والمالية".

لكن الدكتور سامي ينتقد هذا التعريف بأن الابتكار غير قابل للتنبؤ، وأنه يجب أن يكون ثمرة الهندسة المالية، لا أنه هو نفسها، وأن المطلوب هو الوصول إلى الحلول المالية وليس الأدوات والمنتجات[2].

وهناك مجموعة من التعاريف للهندسة المالية نورد منها ما يلي:

فقد شرح الجلي مفهوم الهندسة المالية بأنه يرجع إلى توليد(خلق)أدوات أو أوراق مالية جديدة، أي أنه يعني - في مجمله- "استنباط وسائل أو أدوات مالية جديدة لمقابلة احتياجات المستثمرين، أو طالبي التمويل المتجددة لأدوات التمويل؛ التي تعجز الطرق الحالية عن الإيفاء بها. [3]

(1) عبد الكريم قندور في الهندسة المالية الإسلامية –ص 3-46 جامعة حسيبة بن بوعلي – الشلف – الجزائر بحث منشور في مجلة جامعة الملك عبد العزيز م20ع2 2007م.

(2) السويلم سامي في التحوط في التمويل الإسلامي ص 105 ـ ط المعهد الإسلامي للبحوث والتدريبات التابع للبنك الإسلامي للتنمية 2007.

(3) محمد أحمد الجلي الهندسة المالية الأسس العامة والأبعاد للتمويل الإسلامي ص46، مجلة المقتصد فصلية صادرة عن بنك التضامن الإسلامي العدد السابع عشر ، 1996.

وأوضح النجار في كتابه "البورصات والهندسة المالية" بأنها تهتم بإدارة الأدوات المالية خارج الموازنة العامة[1]".

وعرفت كذلك بأنها: "فن صياغة المدخلات المالية لتلبية حاجيات وميول مستخدمي الأموال فيما يخص المخاطرة وفترة الاستحقاق والعائد[2]"

كما عرفتها الجمعية الدولية المهندسين الماليين- وهي هيئة متخصصة أنشئت سنة 1992 ومؤلفة من 2000 من المهندسين الماليين من مختلف أنحاء العالم من بينهم القانونيون والمحاسبون والمهنيون والأكاديميون- بأنها:

"التطوير والتطبيق المبتكر للنظرية المالية والأدوات المالية لإيجاد حلول للمشكلات المالية المعقدة ولاستغلال الفرص المتاحة[3]".

تعريف الهندسة المالية من وجهة نظر الأسواق المالية:

يعرف بعض الاقتصاديين الهندسة المالية بأنها: «دراسة كيفية خلق وابتكار أدواب مالية وظيفية كالسندات القابلة للتحويل والتوكيلات والمقايضات» لكن هذا التعريف غير جامع لأن الهندسة قد تشمل إعادة تشكيل أو هيكلية ما كان موجودًا من قبل، وليس بالضرورة خلق وابتكار ما هو جديد[4].

من وجهة نظر الأسواق المالية فإن مصطلح الهندسة المالية يستعمل لوصف تحليل البيانات المحصلة من السوق المالية بطريقة علمية، ويأخذ مثل هذا التحليل عادة شكل الخوارزميات الرياضية أو النماذج المالية.

وتستخدم الهندسة المالية كثيرًا في السوق المالية مع إجراء تعديلات عليها، خاصة في تجارة العملات وتسعير الخيارات وأسهم المستقبليات، ويمكن استعمال

---

(1) النجار فريد البورصات والهندسة المالية، ص223 / مؤسسة شباب الجامعة 1998- 1999.

(2) زينب عكار جامعة البصرة تطبيق الهندسة الإسلامية بحث في مجلة العلوم الاقتصادية العدد29 المجلد 8 يناير 2012.

(3) زينب عكار تطبيق الهندسة المالية في مجلة العلوم الاقتصادية العدد 29 المجلد 8 ـ 2012. مصدر سابق.

(4) عبد الكريم قندور في الهندسة المالية الإسلامية ص10 مصدر سابق

أدوات وتقنيات الهندسة المالية للمهندسين الماليين من فهم أفضل للسوق المالية، وبالتالي فهم أفضل من طرف المتعلمين في السوق.

ويعتبر هذا مهما جدا بالنسبة للمتعلمين ؛ لأن دقة المعلومات وسرعتها أساسية في اتخاذ القرارات وفي حصول الكفاءة[1].

انطلاقا مما سبق يمكننا تعريف الهندسة المالية بأنها:

" تصميم وتطوير وتنفيذ آليات وأدوات مالية مبتكرة وصياغة لحلول إبداعية لمشاكل التمويل".

وبذلك نشير إلى أن الهندسة المالية تتضمن ثلاثة أنواع من الأنشطة هي:

1- ابتكار أدوات مالية جديدة مثل بطاقات الائتمان.

2- ابتكار آليات تمويلية جديدة من شأنها تخفيض التكاليف الإجرائية لأعمال قائمة مثل التبادل من خلال الشبكة العالمية.

3- ابتكار حلول جديدة للإدارة التمويلية مثل إدارة السيولة أو الديون أو إعداد صيغ تمويلية لمشاريع معينة تلائم الظروف المحيطة بالمشروع. [2]

و الابتكار المقصود ليس مجرد الاختلاف عن السائد، بل لابد أن يكون هذا الاختلاف متميزا إلى درجة تحقيقه لمستوى أفضل من الكفاءة و المثالية، و لذا فلا بد أن تكون الأداة أو الآلية التمويلية المبتكرة تحقق ما لا تستطيع الأدوات و الآليات السائدة تحقيقه.

وعليه فيمكن إجمال مفهوم الهندسة المالية بأنها ابتكار لحلول مالية.

فهي تركز على عنصر الابتكار والتجديد، كما أنها تقدم حلولا، فهي بذلك تلبي احتياجات قائمة أو تستغل فرصا أو موارد معطلة، وكونها مالية يحدد مجال الابتكار في الأنشطة الاقتصادية، سواء في التبادل أو التمويل. [3]

---

(1) عبد الكريم قندور المصدر السابق

(2) عبد الكريم قندور الهندسة المالية الإسلامية ص11 مصدر سابق.

(3) عبد الكريم قندور - الهندسة المالية الإسلامية – ص11مصدر سابق و سامي السويلم في الصناعة =

تتضمن الهندسة المالية إذن التطوير و التطبيق المبتكر للنظرية المالية و الأدوات المالية لإيجاد حلول للمشاكل المالية المعقدة و لاستغلال الفرص المالية، فالهندسة المالية ليست أداة بل هي المهنة التي تستعمل الأدوات، علما أن الهندسة المالية تختلف عن التحليل المالي. فمصطلح "تحليل" يعني تشتيت الشيء لفهمه أما مصطلح "هندسة" فيقصد به بنيته. (1)

المطلب الثاني: النشأة والعوامل المساعدة في ظهور الهندسة المالية التقليدية والإسلامية:

أولا: نشأة وظهور الهندسة المالية التقليدية

شهدت أسواق المال في بداية الستينات من القرن الماضي ثورة في مجال الابتكار المالي، شكلت اللبنة الأولى لتبلور مفهوم الهندسة المالية، و التي ستهتم بابتكار الأدوات الحديثة وأدوات إدارة المخاطر بالشكل الذي يضمن للشركات التخطيط لمستقبلها و خدمة أهدافها، هذا من جهة، ومن جهة أخرى ضمان المردود الإيجابي للاقتصاديات ككل، من خلال تطوير أسواق رأس المال، و إمدادها بمختلف الأدوات و الآليات التمويلية التي تحقق أهداف جميع المتعاملين.

ويمكن تلخيص أهم العوامل التي ساهمت في بناء هذا التصور ومهدت لظهور الهندسة المالية في الآتي: (2)

1- اتساع وتعدد أدوات الاستثمار المتاحة في أسواق المال، وقد أدى ذلك إلى زيادة سيولة السوق، و إتاحة مزيد من التمويل عن طريق جذب مستثمرين جدد، و تقديم فرص جديدة للباحثين عن التمويل.

2- إيجاد أدوات إدارة المخاطر التي مكنت من إعادة توزيع المخاطر المالية طبقا لتفضيلات المستثمرين للمخاطر.

= الهندسة المالية مصدر سابق.

(1) سامي السويلم في الصناعة الهندسة المالية ص5ـ مصدر سابق.

(2) بقلم يوسف علي بتاريخ – منتدى خبراء المال على الرابط

2011 /10 /16my. mec. biz/t47054. html html

وباختصار فإن منشآت الأعمال تتعرض لأربعة أنواع من المخاطر المالية هي:

مخاطر سعر الفائدة، مخاطر سعر الصرف، مخاطر التقلبات في أسعار الأسهم، (حقوق الملكية) مخاطر أسعار السلع.

وتتمثل مشكلة المخاطر ليس في حجمها، ولكن في كونها تحدث دون توقع، ولا تخرج أدوات إدارة المخاطر عن الحلول الثلاثة التالية:

العمل على تخفيض المخاطر من مصدر الخطر.

توزيع المخاطر.

التأمين ضد المخاطر.

3- تطوير أدوات المراجحة بين الأسواق، الأمر الذي مكن من تحسين التكاليف وزيادة العائد والانفتاح على الأسواق المالية.

تعدد وتنوع استراتيجيات الاستثمار نتيجة لتعدد وتنوع أدوات الاستثمار (خاصة المشتقات المالية)(1).

مزايا الهندسة المالية: الابتكار والتطوير أساس الهندسة المالية، فلما إذا الابتكار المالي؟ ولم إذا الهندسة المالية؟

تقدمت الإجابة على هذا التساؤل ضمنا، ويمكن إجمال ما توصلت إليه النظريات التي تولت الإجابة على السؤال المتقدم في أنها: "استجابة لقيود معينة تعوق عن تحقيق الأهداف الاقتصادية كالربح والسيولة وتقليل المخاطرة، وهذه القيود قد تكون قانونية مثل منع عقود أو تعاملات معينة قانونا، أو قيودا تقنية مثل صعوبة نقل منتجات معينة، أو تحويل مواد إلى أخرى، أو قيودا اجتماعية مثل تفضيل نوع معين من المنتجات على الأخرى، وبكلمة وجيزة: "الحاجة أم الاختراع(2).

(1) الهندسة المالية منتدى خبراء المال على الرابط my. mec. biz/t47054. html htmlمصدر سابق.

(2) السويلم سامي صناعة الهندسة المالية نظرات في المنهج الإسلامي ص6 مصدر سابق.

ثانيًا: نشأة وظهور الهندسة المالية الإسلامية:

إن الحديث عن الهندسة المالية لا بد أن يقودنا إلى السؤال عن الهندسة أو الصناعة المالية وموقف الشريعة الإسلامية منها، وهل يمكن أن نعتبر أن هنالك صناعة مالية فقهية إسلامية؟ وللإجابة على هذا السؤال نقول: إنه إذا كانت الصناعة المالية هي البحث عن حلول مالية للحصول على حاجات حقيقية على النحو الذي أسلفنا، فإن في الشريعة المطهرة ما يشير إلى ذلك صراحة، فقد علمنا أن من مقاصد الشرع رفع الحرج والتيسير، وإنما يتم ذلك بحصول الناس على حاجاتهم، ورأينا أن المقصد الحاجي قد يتحول مقصدا ضروريا، ورأينا النبي عليه الصلاة والسلام يبين لصاحبه رضي الله عنه حين أراد أن يبادل التمر الجيد بالتمر الرديء، المخرج والحل للوصول إلى المبتغى بصورة شرعية، فقال عليه الصلاة والسلام: (لا تفعل، بع الجمع بالدراهم، واشتر بالدراهم جنيبا)[1]، ومن هنا تبنى الفقهاء قديما منهج المخارج، فالمخارج الفقهية منهج في الإفتاء يجمع العديد من مناهج ومسالك الاجتهاد، لكن أكثر مفردات منهج المخارج الفقهية تابع في جملته لأصول فقهية وقواعد شرعية أخرى؛ كفقه التيسير ورفع الحرج، وليس بمنهج مستقل أو أصل منفرد خاص.

وقد أسلفنا الحديث بشيء من التفصيل عن الحيل والمخارج في الفصل التمهيدي.

فالشريعة الإسلامية تضمنت الأسس اللازمة لقيام الهندسة المالية؛ فهي تشجع على التطوير والإبداع وتفرق بين الإبداع والابتداع؛ فالتطوير والتحسين والابتكار لا يعني التشريع أو تغيير الحكم الشرعي، قال رسول الله ﷺ: «**من سن سنة حسنة فله أجرها وأجر من عمل بها إلى يوم القيامة**»[2]. هنا وصف رسول الله العمل بالحسن

(1) البخاري في صحيحه ج3 ص102 كتاب البيع / دار الشعب 1987 ومسلم في صحيحه ج5 ص47 / دار الجيل.

(2) مسلم في صحيحه ج3 ص61 / دار إحياء التراث العربي.

،ولا يكون العمل حسنا، إلا إذا وافق الشرع، فلو كانت السنة مخالفة للشرع لما كانت حسنة، فجانب الاختراع والابتكار المشروع هو - بالدرجة الأولى- في التطبيق، أو التنفيذ للحكم الشرعي، كما ورد في الحديث، وليس في نفس الحكم[1].

فالهندسة المالية أو الصناعة الإسلامية في مفهوم المخارج الشرعية قديمة قدم الشريعة، وعليه فمن اللازم تعريفها لتتميز عن غيرها ونتأكد من ضرورتها.

تعريف الهندسة المالية الإسلامية: يعرف بعضهم الهندسة المالية الإسلامية تعريفا شبيها بالتعريف السابق للهندسة التقليدية، ويضيف عليه ما يميز بين الهندستين، فيقول: " هي مجموعة من الأنشطة التي تتضمن عمليات التصميم والتطوير والتنفيذ لكل من الأدوات والعمليات المالية المبتكرة، إضافة إلى صياغة حلول إبداعية لمشاكل التمويل، وكل ذلك في إطار توجيهات الشرع الإسلامي"[2].

فالانطلاق من توجيهات الشرع الإسلامي، نحو التطوير والابتكار المالي، هو الفرق الجوهري بين الهندستين والحد الفاصل بين الصناعتين.

وعندما نفصل الإجمال في التعريف فيمكن إضافة هذا القيد إلى تعريف الدكتور السويلم المتقدم للهندسة المالية فيقال في تعريف الهندسة المالية الإسلامية بأنها: "ابتكار لحلول مالية وفق قواعد الشرع الإسلامي، وتوجيهاته".

لما ذا الهندسة المالية الإسلامية: تتجلى الحاجة إلى هندسة مالية إسلامية في النقاط الآتية:

البحث عن الحلول التي تلبي الاحتياجات الاقتصادية مع استيفاء قواعد الشرع.

تطوير المعاملات المالية في العصر الحاضر، وتزايد عوامل المخاطرة، وتغير الأنظمة الحاكمة يجعل الاحتياجات الاقتصادية معقدة ومتشبعة، ومن ثم تزيد الحاجة للبحث عن حلول ملائمة لها.

---

(1) السويلم، سامي صناعة الهندسة المالية، نظرات في المنهج الإسلامي، ص13 مصدر سابق.

(2) قندوز عبد الكريم الهندسة المالية الإسلامية مجلة جامعة الملك عبد العزيز الاقتصاد الإسلامي، المجلد 20، العدد 2 2007م 1428 هـ مصدر سابق.

التحدي الذي يواجهه الاقتصاد الإسلامي من قبل المؤسسات الرأسمالية يحتم أن تتجاوز الحلول الإسلامية كونها عملية فحسب إلى تحقيق مزايا مكافئة أو منافسة لتلك التي تحققها الحلول الرأسمالية، والسبيل إلى ذلك هو الهندسة المالية الإسلامية، فقد سبق أن بينا أن الابتكار المطلوب من الهندسة المالية ليس مجرد الاختلاف عن السائد، بل لابد أن يكون متميزا إلى درجة تحقيقه لمستوى أفضل من الكفاءة و المثالية، و لذا فلا بد أن تكون الأداة أو الآلية التمويلية المبتكرة تحقق ما لا تستطيع الأدوات و الآليات السائدة تحقيقه من حيث السلامة الشرعية.

الفرق بين الهندسة المالية التقليدية والهندسة المالية الإسلامية: رغم اشتراك الهندستين في كون الابتكار أساسا لهما، إلا أنه في الهندسة المالية الإسلامية لا يؤدي إلى تجاوز الأحكام الشرعية، أو الخروج عن قواعد الشريعة العامة، فالهندسة المالية الإسلامية تنطلق نحو الابتكار والتطوير في إطار توجيهات الشريعة، بخلاف التقليدية التي تنطلق من سعيها لتلبية الاحتياجات الاقتصادية، وحتى لو أدى ذلك لمخالفة سائر القوانين والتشريعات، في غبار السعي الحثيث نحو إشباع الرغبات والحاجات الاقتصادية.

وبشكل موجز فإن الهندسة المالية الإسلامية تسعى إلى إيجاد منتجات وأدوات مالية تجمع بين السلامة الشرعية، والكفاءة الاقتصادية، فالسلامة الشرعية تعني أن تكون موافقة لمقاصد الشرع، والكفاءة الاقتصادية تعني أن تكون تلك المنتجات محققة لمقاصد المتعاملين بأقل قدر ممكن من التكاليف الإجرائية والتعاقدية. (1)

وهنالك ملاحظة دقيقة وهي أن الابتكار المالي المعاصر، وإن كان في بعض منتجاته لا يوافق الشرع الإسلامي، لكنه مع ذلك ينسجم مع الخطوط الكبرى والموجهات العامة للشريعة الاسلامية، ذلك أن الاتجاه اليوم وبفعل تطور آليات الأسواق المالية يضيق على نظام الوساطة المالية القائمة أساسا على الربا أو الفائدة، ويدفع نحو نظام الوساطة والسمسرة القائم على أساس العمولة أو الأجر، بسبب

(1) السويلم، سامي صناعة الهندسة المالية نظرات في المنهج الإسلامي ص11مصدر سابق.

التطور التقني والمالي الذي سمح لأصحاب الفائض الاتصال المباشر مع ذوي الندرة من خلال الأسواق المالية، فانحسر بالتالي دور المصارف القائم على ما يدعى "تحويل الآجال "أو" تحويل الأصول" وهذا ما يتفق مع مبادئ الاقتصاد الإسلامي القائم على الشراكة أو البيع أو الخدمة المؤداة بأجر معلوم[1].

و ننبه هنا إلى أمر مهم، حيث يتم الخلط بين مفهومي الهندسة المالية والمشتقات المالية، ففي كثير من الأحيان يتم ربط مفهوم الهندسة المالية خطأً بالمشتقات المالية التي يتم تداولها في الأسواق الآجلة، حيث تستخدم تلك الأدوات على الأغلب للتحوط ضد المخاطر المحتملة. في حين أن الهندسة المالية ترتبط ارتباطًا مباشرًا بعمليات الإبداع والتطوير للمنتجات والأدوات والخدمات المالية التي من شأنها تحقيق أعلى مقدار من العوائد عند مقدار معين من المخاطر.

صحيح أن المشتقات هي أحد منتجات وابتكارات الهندسة المالية لكن ذلك لا يعني تطابقا بين المفهومين فقد تبتكر الهندسة المالية منتجات أصلية أي غير مشتقات.

وبما أن موضوع البحث يدور حول مشتق من المشتقات هو الخيارات فسنتحدث في المبحث التالي عن المشتقات المالية فما المشتقات المالية؟

المطلب الثالث: الاشتقاق المالي:

تعريف المشتقات المالية:

المشتقات المالية "عقود تشتق قيمتها من قيمة الأصول المعنية (أي الأصول التي تمثل موضوع العقد)، والأصول التي تكون موضوع العقد تتنوع ما بين الأسهم والسندات والسلع والعملات الأجنبية والمؤشرات. [2]"

ولها تعريفات مختلفة: " ففي حين يعرفها البعض بأنها عقود تشتق قيمتها من

(1) السويلم سامي صناعة الهندسة المالية نظرات في المنهج ص 8 المصدر السابق.

(2) طارق حماد، المشتقات المالية مفاهيم إدارة المخاطرة ص5 ط الدار الجامعية اسكندرية 2001 والمعايير الشرعية الصادرة عن هيئة المراجعة المالية والمحاسبية ص86 مصدر سابق.

قيمة الأصول المعنية (أي الأصول التي تمثل موضوع العقد)، و العقود التي تكون موضوع العقد تتنوع ما بين الأسهم والسندات و السلع والعملات الأجنبية"[1].

يعرفها البعض الآخر بأنها: " عقود مالية متعلقة ببنود خارج الميزانية" لأنها وإن كانت تنشئ التزاما، إلا أنها لا تتسبب في أي تدفق نقدي مبدئي، وإن كان هناك تدفق نقدي كما هو الحال في عقد شراء الخيار مثلا فهو ضئيل نسبيا على خلاف الأدوات المالية الأصلية. ويرى أصحاب هذا الرأي أن قيمة المشتق المالي تتحدد بقيمة واحد أو أكثر من الموجودات أو الأدوات أو المؤشرات الأساسية المرتبطة به. [2]

فهي إذن عبارة عن" عقود مالية فرعية تبنى أو تشتق من عقود أساسية لأدوات استثمارية (أوراق مالية، عملات أجنبية..)، لينشأ عن تلك العقود الفرعية أدوات مشتقة وذلك في نطاق ما اصطلح عليه بالهندسة المالية[3]، وعلى العموم فالمشتقات المالية عبارة عن عقود مالية، تشتق من قيمة أصول حقيقية أو مالية أخرى (أسهم سندات عقارات عملات أجنبية ذهب،...) أو تتوقف قيمتها على قيمة أصول تتداول في سوق حاضرة، وذلك بشروط معينة ومدة زمنية وسعر محدد عند تحرير العقد بين الطرفين (البائع والمشتري) وليس لهذه المشتقات حقوق مالية مباشرة على الأصول الحقيقية.

فالمشتقات عقود معاوضة تهدف لتبادل المخاطر المالية. ومن أشهر صورها العقود الأمامية أو الآجلة والمستقبليات والاختيارات والمقايضات أو المبادلات، فالمستقبليات هي عقود معاوضة مع تأجيل البدلين، مثل التعاقد على مبادلة دولار مقابل يورو في تاريخ مؤجل، بعد ستة أشهر مثلًا. أما الاختيارات فهي عقود خيار

---

(1) عبد الرحمن أورفه لي إدارة المشتقات المالية – ص3 رسالة ماجستير في إدارة الأعمال جامعة دمشق إشراف الدكتور: محمد الحسين.

(2) البعلي عبد الحميد محمود في المشتقات المالية في الممارسة العملية وفي الرؤية الشرعية ص6. رمضان **1420**.

(3) البعلي عبد الحميد محمود في المشتقات المالية في الممارسة العملية وفي الرؤية الشرعية ص7 المصدر السابق.

يقوم فيها الطرف الراغب في الخيار بدفع رسوم معينة مقابل حق شراء أسهم أو سلع أو عملة محددة بسعر محدد في تاريخ محدد. وهناك عقود المبادلة أو مزيج من اثنين من هذه العقود وهو ما يسمى بمشتقات المشتقات مثل عقود المبادلات الخيارية، وسيكون لنا مع الخيارات وقفة في الفصل الثالث من هذا البحث.

الاشتقاق المالي إذن هو أحد أهم الأسلحة التي استخدمتها مؤسسات المال والأعمال في مواجهة التقلبات والتغيرات المستمرة في الحياة الاقتصادية، وهو أخطر وسيلة امتطاها المهندسون الماليون نحو عالم الابتكارات المالية، فابتكروا أساليب وأدوات مالية جديدة، وطوروا كذلك أساليب مالية قديمة لإدارة المخاطر، والتحوط منها، وكما يظهر بحسب الأصل من معنى الاشتقاق فإنه يقوم على اشتقاق وخلق أداة مالية جديدة من أداة أو أصل آخر، وتتوقف قيمة ذلك المشتق على قيمة أداء الأصل المشتق منه.

وإذا كنا تناولنا مفهوم المشتقات المالية، و طبيعتها فسنتناول بعض أهم أدواتها، و الجدل القائم حولها بالقدر الذي يتناسب مع الحاجة، ويفترض أنه بالانتهاء من هذا المطلب نكون قد تحصلنا على فكرة عامة عن الاشتقاق المالي، على أن نعود بشيء من التفصيل إلى موضوع مشتقات الخيارات المالية خاصة في الفصل الثالث الأخير.

مكونات عقد المشتقات:

يتكون عقد المشتقات - بغض النظر عن نوعه - مما يلي:

- تحديد سعر معين للتنفيذ في المستقبل.
- تحديد الكمية التي يطبق عليها السعر.
- تحديد الزمن الذي يسري فيه العقد.
- تحديد الشيء محل العقد؛ وقد يكون بضائع أو عملات أو أوراقا مالية أو مؤشرات إلخ[1].

---

(1) المبارك محمد الطارقي الاشتقاق المالي من منظور شرعي ص5 منشور على الشبكة =

تطور المشتقات:

لقد عرف سوق المنتجات المشتقة تطورا ونموا هائلا مقارنة با لأقسام الأخرى في سوق المال، فقد وجدت هذه الأسواق منذ القرن التاسع عشر في شكاكو حيث استعملت هذه العقود الآجلة بطريقة منتظمة ابتداء من سنة 1860 ثم شهدت توسعا خلال السبعينات حيث أنشئ السوق النقدي الدولي سنة 1972 وبعدها انتشرت هذه الأسواق في أوروبا وآسيا، وقد تم تداول المنتجات المشتقة في أسواق غير منظمة وكانت عبارة عن عقود آجلة على الصرف. (1)

لكن تطور هذه الأسواق اصطدم لاحقا بمخاطر القروض وانعدام السيولة الذين ميزا الأسواق غير المنظمة، مما أوجب ظهور غرف مقاصة منظمة لتطوير هذه المنتجات حيث أدخلت هذه الغرف للسوق عنصرين رئيسيين كانا ينقصانه هما السيولة والأمان.

المتعاملون في المشتقات:

يتعامل بالمشتقات المالية ثلاث فئات من الوكلاء الاقتصاديين:

الأولى. المتحوطون: وهم الذين يهتمون بتخفيض المخاطر التي يتعرضون لها من مختلف الأنشطة الاقتصادية، فيلجؤون إلى المشتقات المالية، للتحوط من تلك المخاطر، وإدارتها بشكل أحسن، غير أن المشتقات لا تضمن تحسين النتائج، وإنما تسمح فقط بتحسين درجة التأكد، فمثلا لو أن شركة محلية استوردت سلعا معينة من شركة أجنبية بعقد آجل، خلال 90 يوما، وبالتالي فالشركة المحلية تواجه مخاطرة في سعر الصرف الأجنبي، فتعمد الشركة المحلية إلى أحد أساليب المشتقات لمواجهة هذه المخاطرة، كالدخول في عقد شراء آجل للعملة الأجنبية، وقد تكسب من ذلك وقد تخسر حسب تقلبات أسعار الصرف، ويمكنها اللجوء إلى شراء خيار شراء

= العنكبوتية كوكل.

(1) سميرة محسن المشتقات المالية ودورها في تغطية مخاطر السوق المالية دراسة حالة بنك BNP PARIBAS ص38 رسالة ماجستير جامعة قسنطينة الجزائر السنة الدراسية 2005-2006.

خلال المدة المذكورة لكي تتمكن من التحوط من مخاطر الصرف الأجنبي الذي تواجهه في هذه الصفقة، وسيأتي قريبا – بإذن الله تعالى – توضيح معنى العقد الآجل، وعقد خيار الشراء وخيار البيع.

الثانية: المضاربون: أما هذا الصنف من الوكلاء فيستخدمون المشتقات المالية لغرض المضاربة، والمراهنة على تحركات الأسعار المستقبلية، فكلما ترجح لديهم ارتفاع سعر سهم معين، أو سند، أو صرف عملة معينة أو غيرها اتخذوا المركز الطويل في شراء خيار الشراء لذلك السهم أو السند أو تلك العملة، لعلهم يحققون بذلك مكاسب. ويمكن أن ندمج هاتين الفئتين في فئة واحدة هي فئة المستخدمين النهائيين الذين يستخدمون المشتقات إما للتحوط أو التغطية وإما للمضاربة مثل أغلب المصارف وشركات التأمين وصناديق الاستثمار[1].

الثالثة: المراجحون: ويستخدمون المشتقات عندما يكون هناك فرق لأصل معين بين سوقين، أو أكثر وذلك بالشراء من السوق منخفض السعر، والبيع في الوقت نفسه في السوق مرتفع السعر، وبالتالي يحققون ربحا عديم المخاطرة، ويسمون الوسطاء وصناع السوق الذين يلبون احتياجات الفئة الأولى والثانية[2].

الهدف من المشتقات: تهدف المشتقات المالية إلى تبادل المخاطر، أو توزيع المخاطر، ولذا فإنه من الناحية النظرية يفترض أن يتم تبادل المخاطر بحيث تنتقل إلى الطرف الأكثر جدارة وقدرة على احتمالها، وعليه يستطيع الطرف الأقل قدرة أن يتفرغ للعملية الإنتاجية بينما يستفيد الطرف الأكثر قدرة من العائد الذي يحققه مقابل تحمل المخاطر، ولهذا الغرض يفترض نظريا أن تكون المشتقات هي الوسيلة لتحقيق الكفاءة المنشودة في توزيع المخاطر[3].

تبادل المخاطر إذن هو الهدف من المشتقات، ولكن التساؤل المطروح هو: هل

---

(1) مبارك سليمان أحكام التعامل في الأسواق المالية المعاصرة ج1 ص919 / مصدر سابق.

(2) طارق حماد المشتقات الماليةج5 ص29 سلسلة البنوك الإسلامية مصدر سابق.

(3) السويلم سامي التحوط في التمويل الإسلامي ص29 مصدر سابق

فعلا تحقق المشتقات الغرض المقصود منها؟ أم أنها تؤدي إلى نتائج عكسية؟

يقول سامي السويلم: "تكاد تتفق وجهات نظر المختصين من الفريقين المؤيدين والمعارضين على أن المشتقات بطبيعتها مبادلة صفرية، حيث ما يربحه أحد الطرفين هو ما يخسره الطرف الآخر... يصرح آلان جونسبان – الرئيس السابق لمجلس الاحتياطي الفدرالي الأمريكي وأحد أبرز المؤيدين للمشتقات بقوله: "المشتقات من حيث العموم لعبة صفرية حيث تعد الخسارة في القيمة السوقية لأحد الطرفين هي الربح السوقي للطرف الآخر"[1].

وعليه، فإن المشتقات لا تعد مبادلة حقيقية، لأنها لا يراد بها نقل ملكية الأصل محل الاشتقاق، بل يقتصر الأمر في الغالب الأعم على تسوية فروقات الأسعار عند نهاية العقد، على سبيل المثال في سوق المستقبليات نجد أن 99٪ من العقود يتم تسويتها قبل حلول الأجل، ولذلك نجد هيئة الخدمات المالية البريطانية تعرف المشتقات بأنها:

"عقود على الفروقات[2] contracts for differences ".

وسنتحدث بإيجاز عن أهم هذه المشتقات المالية وهي العقود الآجلة والمستقبليات تاركين الحديث عن الخيارات إلى الفصل الخاص بها وهو الثالث الأخير.

أهم المشتقات المالية: المشتقات المالية عديدة ولكن من أهمها الخيارات وسنرجئ البحث فيها إلى الفصل الثالث المعقود خصيصا لها بينما سنذكر هنا بعضا من المشتقات الأخرى على سبيل المثال لا الحصر كا لعقود الآجلة والمستقبليات وعقود المقايضات أو المبادلات.

أولا: العقود الآجلة Forward Contracts:

وهي مشتق بسيط يعرف بأنه: "اتفاق على شراء أو بيع أصل في وقت مستقبلي

---

(1) المصدر السابق.

(2) طارق حماد المشتقات المالية ج5 ص12 سلسلة البنوك الإسلامية مصدر سابق.

معين مقابل سعر معين يطلق عليه سعر التنفيذ يتفق عليه وقت التعاقد[1]"

فالعقد الآجل بهذا المفهوم عبارة عن اتفاقية شخصية تخضع للتفاوض المباشر- غالبا- بين مؤسستين لتسليم أصل معين في وقت لاحق مستقبلا، وبسعر محدد يسمى سعر التنفيذ، ويتحدد في العقد عادة مواصفات الأصل كدرجة الجودة، أو التصنيف، و الكمية وطريقة التسليم ومكانه، والسعر وطريقة السداد، حيث يتم التفاوض على جميع هذه الأمور بين البائع والمشتري[2].

لما ذا يلجأ المستثمر إلى العقود الآجلة: تستخدم العقود الآجلة للوقاية من تقلبات الأسعار السوقية، ولتقليل المخاطر من تذبذب أسعار صرف العملات، ويتخذ أحد الطرفين مركزا طويلا ويوافق على شراء أو بيع الأصل محل العقد في تاريخ مستقبلي محدد مقابل سعر محدد تم الاتفاق عليه، وأما الطرف الآخر فيتخذ مركزا قصيرا ويوافق على شراء أو بيع الأصل مقابل نفس السعر، وفي نفس التاريخ.

وللإيضاح نضرب مثالا: إذا قامت الشركة (أ) ببيع على الحساب إلى الشركة (ب) في دولة أخرى على أن يقبض الثمن بعد ستة أشهر مثلا، بالعملة الأجنبية، وتوقعت (أ) انخفاض قيمة العملة الأجنبية مستقبلا، فإن بإمكانها أن تبيع العملة الأجنبية هذه من خلال السوق بسعر صرف يتم الاتفاق عليه آنيا، على أن يتم التسليم بعد ستة أشهر، وبذلك فإن أي انخفاض في قيمة العملة الأجنبية لن يؤثر على صافي المبلغ الذي سوف تقبضه بالعملة المحلية.

وهذه العقود صممت ليجري تداولها في الأسواق غير النظامية، [3] وهي ذات شبه كبير بالمستقبليات، وسيشار إلى ذلك قريبا.

---

(1) منير إبراهيم هندي إدارة الأسواق و المنشآت المالية، ص648 منشأة المعارف، الإسكندرية، 1999م.

(2) Marché financier Alain Choinel 6e édition CFPB Paris 1998 page 44

(3) طارق حماد المشتقات المالية ص12 مصدر سابق.

ثانيا: المستقبليات:

عقود نمطية، أي ذات مواصفات موحدة ثابتة بحيث يسهل تداولها في السوق المالية، وتأخذ صورة اتفاق بين طرفين على شراء أو بيع أصل معين في وقت معين في المستقبل، بسعر معين، ويتم تداولها في البورصات (الأسواق المالية)(1).

ونلاحظ من هذا أن عقود المستقبليات تتميز بكونها نمطية متجانسة ومتماثلة ليسهل التعامل بها، كما أن التعامل بها يقتصر في الأسواق المالية المنظمة، التي تحدد مواصفاتها، وأوقات المتاجرة بها، ومواعيد التسليم والاستلام، وغير ذلك مما يتضمن سهولة استخدام هذه العقود بشفافية ووضوح، وكذلك فإن الالتزام يتم مستقبلا بشروط تتم في الحال. (2)

"ومن أجل جعل التداول ممكنا تحدد البورصة سمات معيارية معينة للعقد، ونظرا لأن طرفي العقد قد لا يعرفان بعضهما البعض بالضرورة فإن البورصة توفر آلية تعطي كلا من الطرفين ضمانا بأن العقد سوف يحترم"(3).

وبما أن أسعار العقود المستقبلية تتغير بشكل دائم يحتفظ في مؤسسة المقاصة بسجلات تبين أوضاع المتعاملين في نهاية كل يوم، فإذا كانت تحركات الأسعار قد أدت إلى زيادة حقوق الملكية في العقد فإن هذه الزيادة تسجل لصالح المتعامل ويستلمها نقدا، وبذلك يتحقق الربح والخسارة يوميا عند ارتفاع أو انخفاض الأسعار(4).

وقد نشأت الأسواق المنظمة للمستقبليات الحديثة التي تهدف إلى التسوية على

---

(1) السويلم سامي التحوط في التمويل الإسلامي ص32 مصدر سابق، طارق حماد المشتقات المالية ص 16مصدر سابق.

(2) منير إبراهيم هندي في الفكر الحديث في إدارة المخاطر، الهندسة المالية باستخدام التو ريق و المشتقات المالية ج 2 ص 631، مصدر سابق

(3) خالد وهيب الراوي، إدارة المخاطر المالية، ص301 دار المسيرة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، الطبعة الأولى، 2009.

(4) كمال توفيق خطاب نحو سوق مالية إسلامية ص 12/ طبعة تمهيدية مصدر سابق.

فروقات الأسعار دون التسليم، في عهد متأخر نسبيا، فأول سوق من هذا النوع حسب المصادر المدونة أسست في اليابان في عام 1730م، وفي عام 1848م أسست هيئة التجارة في شيكاغو Chicago Board Trade، أول سوق منظمة للمستقبليات في الغرب، ثم تتالت بعد ذلك في الولايات المتحدة، وفي العالم. (1)

الفرق بين المستقبليات والعقود الآجلة: تتفق العقود الآجلة والعقود المستقبلية من حيث أنها تتعلق بتسليم أصل معين في وقت لاحق مستقبلا وبسعر محدد سلفا، إلا أنها تختلف فيما بينها في عدة أمور:

العقود الآجلة تحدد شروطها باتفاق وتراضي الطرفين أما المستقبليات فإنها عقود نمطية موحدة من حيث قيمتها وتواريخ التسليم.

العقود الآجلة تتم بين طرفين البائع والمشتري أما المستقبلية فإنها تكون بين ثلاثة أطراف بين مؤسسة التقاص والبائع ومؤسسة التقاص والمشتري.

في العقود الآجلة يحدد الهامش مرة واحدة يوم توقيع العقد، أما المستقبليات فيتم الاحتفاظ بهوامش متحركة لتعكس تحركات الأسعار.

في العقود الآجلة تتم تسوية العقد في تاريخ التسليم أو الاستحقاق أما المستقبليات فيمكن تسوية العقد في أي وقت قبل تاريخ الاستحقاق.

ثالثا- عقود المبادلات:

تعريف عقد المبادلة: هو عقد يبرم بين طرفين يتفقان فيه على تبادل تدفقات نقدية خلال فترة مستقبلية، وهناك نوعان أساسيان من عقود المبادلة: عقود مبادلة عملات، عقود مبادلة أسعار الفائدة. ومن صور عقود مبادلة العملات العقد الذي يبرم بين شركة مغربية مثلا في حاجة إلى دولارات أمريكية، وشركة أمريكية في حاجة إلى دراهم مغربية لاستخدامها في تغطية تكاليف عمليات في السوق المغربي هنا، تقوم الشركة المغربية باقتراض ما تحتاجه الشركة الأمريكية من جنيهات من أحد

---

(1) السويلم سامي التحوط في التمويل الإسلامي ص33 مصدر سابق.

البنوك المغربية، وفي المقابل تقوم الشركة الأمريكية باقتراض احتياجات الشركة المغربية من الدولارات من احد البنوك الأمريكية.

أما عقود مبادلة أسعار الفائدة، فتتم بين طرفين كل منهما يرغب في مبادلة نمط مختلف من التدفقات النقدية. مثال ذلك عقد مبادلة أسعار فائدة يبرم بين بنك تجاري وشركة تامين، يتفق فيه الطرفان على أن يدفع البنك التجاري لشركة التأمين فوائد بسعر فائدة ثابت، على أن تدفع شركة التأمين للبنك بسعر فائدة متغير، وذلك على أساس مبلغ مفترض يتفق عليه الطرفان.

وإذا كان عقد مبادلة أسعار الفائدة يعتبر أداة من أدوات التغطية ضد مخاطر تغير أسعار الفائدة، فإن عقد مبادلة العملات له طبيعة مختلفة، إذ أن الهدف منه هو إتاحة الفرصة لتخفيض تكلفة التمويل، ومع هذا قد يكون أيضا أداة للتغطية ضد المخاطر سعر الفائدة[1].

ويمكن اختصار عقد المبادلة في أنه هو: "عقد يبرم بين طرفين، يتفقان فيه على تبادل تدفقات نقدية خلال فترة مستقبلية". [2]

وهذه العقود على خلاف العقود المستقبلية، ليست سوى اتفاقيات ثنائية لا يجري التعامل عليها في البورصات وإنما في الأسواق غير الرسمية؛ لذا فهي عقود أو اتفاقيات غير متجانسة تمامًا، أو أنها أدنى نمطية، حيث إنها محصلة مفاوضات خاصة بين الأطراف، ويتم تحديد شروطها في ضوء الاعتبارات التي يحرص عليها كل طرف من الأطراف، وهذه العقود ملزمة لطرفي العقد على عكس ما هو معروف في عقود الاختيار، كما أن المتحصلات أو المدفوعات (الأرباح أو الخسائر) لا يتم تسويتها يوميًا كما هو الحال في العقود المستقبلية، يضاف إلى ذلك أن عقد المبادلة لا يتم

---

(1) منير إبراهيم هندي، الفكر الحديث في إدارة المخاطر ص 9-10، منشأة المعارف الإسكندرية، 2003، مرجع سابق.

(2) منير إبراهيم هندي الفكر الحديث في إدارة المخاطر ص 9. مصدر سابق، وخالد المهنا المشتقات المالية دراسة فقهية ص 160 مصدر سابق.

تسويته مرة واحدة كما هو الحال في العقود لاحقة التنفيذ؛ ولذلك لا يعرف عقد المبادلة بأنه سلسلة من العقود لاحقة التنفيذ.

وعن نشوء عقود المبادلات فقد ذكر غير واحد من الباحثين أنها نشأت متأخرة بعد العقود الآجلة والعقود المستقبلية وعقود الاختيارات، على أن أول نوع مبادلات تم في عام 1979م، ويرى آخرون أنها كانت في عام 1970م، وقد كانت نشأة عقود مبادلات العملة في الأساس عن طريق البنوك في بريطانيا، أما عقود مبادلات أسعار الفائدة فقد بدأت عام 1981م. (1)

وعن علاقة عقود المبادلات بالتحوط، فإن العلاقة واضحة في أنها تستخدم في التحوط من مخاطر تذبذب أسعار الفائدة، فوفق دراسة أجريت على مجموعة من المنشآت المالية تبين أن (87٪) من تلك المنشآت تستخدم عقود مبادلة أسعار الفائدة، كما كشفت الدراسة أن (64٪) من تلك المنشآت تستخدم عقود مبادلة العملات. (2)

ولهذه العقود ستة أركان أو عناصر هي: (3)

1- دافع الفائدة الثابتة: الطرف الأول لعقد المبادلة هو دافع الفائدة الثابتة، حيث يقوم هذا الطرف بدفع الفائدة الثابتة في مقابل الحصول على الفائدة المتغيرة، لذلك يطلق عليه دافع الفائدة الثابتة، و يهدف هذا الطرف إلى التحوط ضد مخاطر ارتفاع معدلات الفائدة، وعلى هذا الأساس إذا كان معدل الفائدة المتغيرة أعلى من معدل الفائدة الثابت يحصل هذا الطرف على الفرق من الطرف الثاني المحرر.

2- دافع الفائدة المتغيرة: الطرف الثاني لعقد المبادلة هو دافع الفائدة المتغيرة

---

(1) موقع مجلة الاقتصاد الإسلامي العالمية على الشبكة العنكبوتية، مقال بعنوان المشتقات المالية بين التنظير والتطبيق بقلم عبد الله/ صالح محمد سليمان أبو مسامح في العدد دجمبر **2015**.

(2) موقع مجلة الاقتصاد الإسلامي العالمية مقال بعنوان المشتقات المالية بين التنظير والتطبيق مصدر سابق.

(3) جلال إبراهيم العبد ومحمد صالح الحناوي بورصة الأوراق المالية بين النظرية والتطبيق، ص **337**. **336**، **335** الدار الجامعية الإسكندرية **2005**مصدر سابق.

حيث يقوم بدفع الفائدة المتغيرة في مقابل الحصول على الفائدة الثابتة، و يهدف هذا الطرف إلى التحوط ضد مخاطر انخفاض معدلات الفائدة، وعلى هذا الأساس إذا ما انخفض معدل الفائدة المتغيرة عن معدل الفائدة الثابتة يحصل هذا الطرف على الفرق من الطرف الأول المشتري.

3- معدل الفائدة الثابتة: هو سعر الفائدة الثابت في العقد و الذي يتفق عليه الطرفان، و يحصل عليه الطرف الثاني(المحرر) في مقابل أن يدفع للطرف الأول (المشتري) معدل الفائدة المتغير.

4- معدل الفائدة المتغيرة: قد يتفق طرفا عقد المبادلة على أن يكون سعر الفائدة المتغير هو متوسط سعر الفائدة في السوق لحظة تسوية عقد المبادلة، و يعتبر سعر الفائدة المتغير المحسوب على أساس LIBOR(London Interbank Off Rate)[1] أكثر أسعار الفائدة المتغيرة استخداما في عقود المبادلة، وهو معدل الفائدة على القروض بين البنوك في سوق الدولار الأوروبي. أو البور[2].

5- التسوية: تتم تسوية عقد المبادلة على أساس دوري متفق عليه (ربع سنوي، نصف سنوي،...) ويشار هنا إلى أن تسوية عقود المبادلة لا تتم يوميا لذلك يطلق على الأرباح أو الخسائر في عقد المبادلة أرباح أو خسائر ورقية، كذلك يلاحظ أن عملية التسوية تتم على أساس معدل الفائدة المتغير في الفترة التي تسبق عملية التسوية مباشرة بالمقارنة بمعدل الفائدة الثابت، فلو أن عقدا للمبادلة تتم تسويته مرتين سنويا في 15 مارس و 15 سبتمبر، فان التسوية في 15 سبتمبر تتم على أساس آخر سعر لمعدل الفائدة المتغير قبل يوم 15 سبتمبر.

6 - قيمة عقد المبادلة: هو المبلغ المتفق عليه بين طرفي عقد المبادلة، و يمثل قيمة عقد المبادلة نفسه.

---

(1) Marché financier Alain Choline 6e édition CFPB Paris 1998 page 441 source déjà citée

(2) مؤشر البور مؤشر أسعار الفائدة بين البنوك في بريطانيا، خالد المهنا المشتقات المالية دراسة فقهية ص: 160. مصدر سابق.

- **أنواع عقود المبادلة:**

أ- عقود مبادلة أسعار الفوائد:

– من أهم أنواع عقود المبادلة بين أسعار الفوائد عقود مبادلة أسعار الفائدة الثابتة بالمتغيرة ويقصد بها عقود المبادلة التي يكون موضوعها مبادلة أسعار فائدة ثابتة يدفعها طرف ما، في مقابل ما عليه من التزامات (ديون) بأسعار فائدة متغيرة يدفعها طرف آخر في مقابل ما عليه من التزامات أيضا، ويريد الطرف الأول أن يحول التزامه بدفع الفائدة الثابتة إلى الطرف الثاني، في مقابل أن يتحول التزام الطرف الثاني بدفع الفائدة المتغيرة إليه، من غير أن يكون هناك أي ارتباط بين عقد المبادلة و بين العقد السابق الذي نشأ عنه التزام كل منهما[1].

ب- عقود مبادلة العملات:

تهدف عقود مبادلة العملات إلى تغطية مخاطر التقلبات المحتملة مستقبلا في أسعار صرف العملات. و في ظل هذه العقود عادة ما يتم شراء أو بيع عملة مقابل عملة أخرى في السوق الحاضر وفي نفس الوقت تجرى عملية متزامنة في السوق الآجل، وذلك لبيع العملة التي سبق شراؤها أو شراء العملة التي سبق بيعها[2].

ومثال ذلك أن يتفق شخص مع أحد البنوك على إجراء عقد مبادلة الأوقية الموريتانية بالدولار الأمريكي وفقا للخطوات و الشروط التالية:

1- شراء 50000 دولار من البنك شراء حالا يعقبه تسليم الدولارات و تسلم الأوقية على أساس سعر الصرف الحالي و قدره 300أوقية لكل دولار أي 15000000

2- إعادة بيع الدولار الأمريكي – في الوقت نفسه- بالأوقية الموريتانية من البنك نفسه، على أساس سعر الصرف الآجل و قدره 305 أوقية لكل دولار على أن

---

(1) آل سليمان أحكام التعامل في الأسواق المالية المعاصرة ص **1096** مصدر سابق

(2) جلال إبراهيم العبد و الحناوي صالح بورصة الأوراق المالية بين النظرية والتطبيق ص**358**، مصدر سابق.

يتم التسلم و التسليم بعد ستة أشهر من تاريخ العقد أي 15250000 وتجدر الإشارة إلى أن تحديد سعر الصرف الآجل يتوقف على مقدار معدل الفائدة على الإقراض و الإيداع بالنسبة لكلا العملتين.

ج- عقود المبادلة الاختيارية:

هنالك نوع من المبادلة يدعى بالمبادلة الاختيارية وهو شديد الصلة بموضوع البحث الذي هو الخيار المالي، فعقود المبادلة الاختيارية تعطي حاملها الحق وليس الالتزام في الدخول في مبادلة لتدفقات نقدية أو لأسعار فائدة وفقا لشروط محددة مسبقا، وتجريها في العادة المؤسسات المقترضة بسعر فائدة معوم، وفائدتها التحوط للأسعار الذي يمنحه الخيار والاحتفاظ بالأصول المالية الذي تمنحه المبادلة[1]

د. عقود مبادلة معدل الفائدة الثابتة **بمعدل الفائدة** المتغيرة.

ويهدف مشتري هذا العقد (المستثمر) إلى التحوط من مخاطر انخفاض أسعار الفائدة

هـ. المبادلات الآجلة:

وهي عقود مبادلة لأسعار الصرف أو الفائدة إلا أنه يتفق فيه على أن يتم التنفيذ مستقبلًا في تاريخ محدد.

رابعا مشتقات القروض: يعتبر مشتق القرض "كل أداة مشتقة تسمح بالحماية من خطر القرض للأصل محل التعاقد. "هذا الأصل قد يكون سندا أو قرضا بنكيا أو مبادلات، وبما أنه توجد الكثير من أدوات التحوط ضد هذا الخطر، فمصطلح مشتقات القروض هو مصطلح عام يشمل كل هذه الأدوات، وخطر القرض المقصود هنا هو مزيج خطر عجز أحد الطرفين وتكلفة هذا العجز المحتمل، وتستجيب مشتقات القروض لحاجة المتدخلين في أسواق رأس المال وذلك من خلال قدرتها على تغطية خطر القرض، فبدل بيع الأصل يباع فقط الخطر المرتبط

---

(1) خالد المهنا المشتقات المالية دراسة فقهية ص 159 مصدر سابق.

بهذا الأصل ولها عدة أنواع نذكر منها:

مشتقات القروض على خطر عدم القدرة على السداد.

المبادلات على خطر عدم القدرة على السداد على سلة القروض.

المبادلات على خطر عدم القدرة على السداد القابل للإلغاء بعد فترة معينة.

المشتقات على هامش القروض[1].

الأهمية الاقتصادية لعقود المشتقات:

- تقديم خدمة التغطية ضد مخاطر التغيرات السعرية:

تعد عقود المشتقات أداة جيدة للتغطية ضد مخاطر تغير السعر، أي نقل تلك المخاطر إلى طرف آخر، دون الحاجة إلى شراء مسبق للأصل محل التعاقد. ومن المؤكد أن التغطية هي أهم وظائف أسواق المشتقات، بل هي السبب في وجود تلك الأسواق.

– أداة لاستكشاف السعر المتوقع في السوق الحاضر:

من أبرز وظائف عقود المشتقات كذلك، أنها تكشف للمتعاملين عما سيكون عليه سعر الأصل الذي أبرم عليه العقد في السوق الحاضر في تاريخ التسليم، لذا يقال أنها أداة جيدة لاستكشاف السعر أي استكشاف المستوى الذي يمكن أن يكون عليه السعر في السوق الحاضر في تاريخ التسليم، فعلى ضوء أسعار عقود المشتقات يبدأ سعر الأصل في السوق الحاضر في التغير بما يعكس الأسباب التي تظاهر الاتجاه العام لتوقعات المتعاملين.

- إتاحة فرصة أفضل لتخطيط التدفقات النقدية: تتيح عقود المشتقات الفرصة لتخطيط التدفقات النقدية، حيث يستطيع طرفا التعاقد تخطيط تدفقاتهما المستقبلية بدقة، وذلك طالما أن البائع يدرك أن حصيلة بيع الأصل ستكون على أساس سعر

---

(1) سميرة محسنالمشتقات المالية و دورها في تغطية مخاطر السوق المالية، ص91-93، مذكرة ماجستير في العلوم الاقتصادية، كلية العلوم الاقتصادية و علوم التسيير، جامعة منتوري قسنطينة الجزائر، 2005-2006، مصدر سابق.

العقد، كما يدرك المشتري أن مدفوعا ته للشراء هي أيضا على أساس سعر العقد.

- إتاحة فرص استثمارية للمضاربين: قلنا سابقا إن المضارب يحاول تحقيق الأرباح من خلال توقعاته بشأن الأسعار. فهذا السعي لتحقيق الربح بدخوله طرفا في العقد يقدم خدمة اجتماعية و إن كان لا يقصدها.

ذلك أنه الطرف الذي تنتقل إليه المخاطر التي لا ترغب فيها الأطراف الأخرى، أي الأطراف التي تمتلك الأصل بالفعل (الطرف البائع) أو ترغب في امتلاكه مستقبلا (الطرف المشتري) لحاجة فعلية إليه. هذا يعني أنه يزيل عدم التأكد لدى الطرف الآخر إذ يتيح له فرصة كبرى لتركيز جهوده في أمور أخرى.

- تيسير و تنشيط التعامل على الأصول محل التعاقد: يتميز التعامل في أسواق المشتقات بانخفاض تكلفة المعاملات إلى مستوى يستحيل على الأسواق الحاضرة أن تنافسه فيه، فتكلفة المعاملات لعقد مستقبلي قيمته مليون دولار لا تتجاوز 100 دولار، و هو معدل تكلفة يبلغ 0. 01٪ من قيمة العقد، و لتكلفة المعاملات تأثير على سيولة السوق، إذ تجعل السوق أكثر كفاءة بما يتيح من فرصة فضلى لإبرام الصفقة بسعر قريب من السعر العادل، كما يساهم التعامل بالعقود في تنشيط سوق الأصل المتعاقد عليه، وذلك بزيادة حجم التداول عليه، ويرجع ذلك إلى أن المبلغ الذي يدفعه المستثمر عند التعاقد لا يمثل سوى نسبة ضئيلة من قيمة الصفقة، و تقل كثيرا عن الهامش المبدئي الذي يلتزم المشتري بإيداعه لدى السمسار في حالة الشراء الهامشي للأصل من السوق الحاضر[1].

- سرعة تنفيذ الاستراتيجيات الاستثمارية: هنالك ميزة أخرى لعقود المشتقات وهي سرعة تنفيذ الاستراتيجيات الاستثمارية، نظرا لمرونتها إضافة إلى سيولتها المتميزة.

المخاطر التي يمكن إدارتها باستخدام المشتقات المالي توجد أربعة أنواع من

---

(1) سميرة محسن المشتقات المالية ودورها في تغطية المخاطر ص65 جامعة منتوري الجزائر 2005/ 2006 مصدر سابق.

المخاطر تمثل أنواعا أساسية للمخاطر التي صممت المشتقات المالية لإدارتها وهي:

أولًا: مخاطر أسعار السلع؛ تتغير أسعار السلع مثل البترول والغاز الطبيعي، والفحم و المعادن الصناعية مثل الحديد والصلب والالمنيوم والنحاس، والمعادن الثمينة مثل الذهب و الفضة، والسلع الزراعية مثل القطن و البن والسكر بصورة مستمرة، هذه التغيرات السعرية تضيف مخاطرة كبيرة بسبب التقلبات في إيرادات الشركات التي تنتج هذه السلع أو التي تستخدمها كمدخلات، و تتيح عقود المشتقات فرصة جيدة لهذه الشركات في القضاء على مخاطر تقلبات الأسعار و الحد منها قدر الإمكان، من خلال الدخول في عقود مستقبليات أو عقود آجلة تساعد على تثبيت الأسعار خلال فترة التعاقد و بالتالي إمكانية التخطيط الدقيق لتدفقاتها النقدية.

ثانيًا: مخاطر العملات الأجنبية؛ يقصد بمخاطر العملات الأجنبية أو مخاطر الصرف مخاطر حدوث تغيرات في أسعار صرف العملات الأجنبية بحيث تؤثر على كافة المنشآت المتعاملة بائعة كانت أو مشترية للعملات الأجنبية، و الشركات الأشد تأثرا بهذه المخاطر هي عادة الشركات التي تكون لها استثمارت أو شركات فرعية في بلدان أجنبية أو التي تكون مبالغها المقترضة بعملات أجنبية[1].

و يمكن من خلال المشتقات المالية تحييد مخاطر الصرف، مثلا باستخدام عقود مبادلات العملات وقد ذكرنا ذلك عند الحديث عن عقود المبادلات.

ثالثًا: مخاطر أسعار الفائدة؛ تتجلى مخاطر أسعار الفائدة في كثير من تعاملات المؤسسات، لعل من أمثلتها حين يكون التزام الدين على المؤسسة بسعر فائدة متغيرة. فالتغيرات في أسعار الفائدة على المبالغ النقدية المدفوعة كفائدة، تخلق حالة من التقلب و عدم الاستقرار لكل من الشركات المصدرة و المستثمرة في التزام الدين. أيضا فإن التغيرات الحادثة في أسعار الفائدة تعرض للمخاطرة مصدري الدين

(1) سميرة محسن المشتقات المالية ودورها في تغطية المخاطر ص48 مصدر سابق

ذي المعدل الثابت و المستثمرين فيه، فعندما

تكون معدلات الفائدة ثابتة تؤدي التغيرات الحادثة في معدلات الفائدة السوقية إلى تغير في القيمة السوقية لالتزام الدين المستحق الوفاء أو الاستثمار في الدين، و من الواضح أن أكثر المؤسسات تأثرًا بمخاطر أسعار الفائدة هي البنوك التجارية حيث تتأثر إيراداتها تأثرًا مباشرًا بمخاطرة الفائدة.

رابعًا: مخاطر حدوث تغيرات في القيمة السوقية أو القيمة العادلة:

يقصد بالقيمة السوقية والقيمة العادلة قيمة سهم المنشأة. حيث إن قيمة المنشأة تساوي قيمة أسهمها. و أي خطأ في تقدير القيمة العادلة للسهم سيؤثر على مركز الشركة المالي[1].

الجدل حول المشتقات: يثور الكثير من الجدل حول مشروعية هذه المشتقات منذ أن ظهرت في الغرب، سواء من الناحية القانونية أو الاقتصادية. ذلك أن كل فكر أو ابتكار جديد على الناس لا بد أن يكون هناك من يدافع عنه، وينافح، ويحاول إبراز محاسنه وإيجابياته، ويكون في الطرف الآخر من ينتقد هذا الفكر ويحاول إظهار مساوئه وسلبياته، لقد حدث الأمر ذاته مع المشتقات المالية، فبحسب القانون فإن العقود المؤجلة التي لا يراد منها التسليم وإنما التسوية على فروق الأسعار تعد من الرهان والقمار الذي لا يعترف به القانون العام. ومن ناحية اقتصادية فإن هذا التعامل لا يختلف عن القمار لأنه لا يولد قيمة مضافة بل مجرد مبادلة يربح منها طرف ويخسر الآخر، بل قد يكون أسوأ أثرًا من القمار، لأنه يتعلق بسلع وأصول مهمة ومؤثرة في النشاط الاقتصادي ويتضرر من جراء تقلباتها الكثير من الناس. وأهل الحقل القانوني والاقتصادي ينفرون من المشتقات المالية، ويصفونها بأنها أسلحة مالية للدمار الشامل، أو قنابل موقوتة قابلة للانفجار في كل لحظة، أو أدوات للقمار والرهان في أسواق هي أشبه بالكازينوهات التي تمارس في "مونت كارلو أو لاس

---

(1) قندور عبد الكريم ما المقصود بالمشتقات المالية، منشور على موقع قندوز ط مؤسسة الرسالة ناشرون، لبنان، 2010

فيجاس"[1]، إذ لا تسليم ولا تسلم فيها، بل هي تسوية نقدية على فروقات الأسعار. ويذكر أن إحدى المحاكم الأمريكية قضت ببطلان هذه العقود، وهاجمتها بشدة، واعتبرتها جريمة بحق الدولة والدين والأخلاق، وبسبب تأثيرها السلبي انقلبت قوانين العرض والطلب، وأصبحت السوق تخضع لحجم الأموال التي يتحكم فيها المجازفون[2].

ويعزو كثير من المحللين العاصفة المالية، التي هددت الكيان الاقتصادي العالمي بالانهيار التام، وقضت على كثير من الإمبراطوريات المالية في الولايات المتحدة الأمريكية وغيرها إلى المشتقات، إنها الأزمة التي ما زالت أصداؤها تتردد في المسامع، هذه الأزمة برأي الكثير من المحللين والمختصين تقف المشتقات المالية وراءها، فما هي إلا بعض الأعراض الجانبية لها.

وليس غريبًا أن أكثر مجموعات الضغط نشاطًا في السابق ضد المشتقات المزارعون، إذ كانوا أكثر الفئات تضررًا من هذه التقلبات. وقد جرت في الماضي عدة محاولات في الكونجرس الأمريكي لمنع المستقبليات، خاصة على السلع الزراعية، أخفقت كلها عدا المستقبليات على منتجات البصل، التي لا تزال ممنوعة إلى اليوم[3].

وأما المدافعون عن المشتقات فيرون أنها أدوات لنقل المخاطر من الوحدات المنتجة كالشركات والمؤسسات التي لا ترغب في تحمل مخاطر الأسعار إلى الوحدات القادرة على تحمل هذه المخاطر، وهي المؤسسات المالية وبيوت السمسرة الكبيرة، وبذلك ترتفع إنتاجية الوحدات الاقتصادية ومن ثم مستوى الرخاء

---

(1) منيرة بباس بعنوان "الضوابط الشرعية للتعامل في المشتقات المالية الورقة رقم **177** ص **6** الملتقى العلمي الدولي حول الأزمة الاقتصادية الدولية والحوكمة العالمية اكتوبر **2009** جامعة عباس فرحات سطيف الجزائر.

(2) السويلم سامي التحوط في التمويل الإسلامي ص **38**، مصدر سابق.

(3) السويلم سامي المشتقات المالية للتحوط أم للمجازفة مقال منشور بالاقتصادية بتاريخ **6/4/2006**

الاقتصادي. وهذه العملية هي ما يسمى التحوط، أي أنها تقي الشركات والمؤسسات وتجنبها المخاطر. ، فمنذ أن ظهرت منذ حوالي 150 عاما كابتكار جديد في عالم المال والأعمال، لاقت استحسانا وقبولا كبيرا لدى طائفة من رجال الاقتصاد والقانون، الذين اعتبروا أن عقود المشتقات تعد ابتكارا ماليا جديرا بالتقدير والقبول، لكونها أدوات مالية فعالة لتبادل المخاطر بصورة أكفأ حيث يرى هؤلاء أن المشتقات توفر إمكانية تحقيق مكاسب ربحية لمن لديه الرغبة والقدرة على تحمل المخاطر، فيما يتفرغ الطرف الأقل قدرة للعملية الإنتاجية، ومن ثم تسهم المشتقات في رفع الإنتاجية، وتعزز مستوى الرفاه الاقتصادي، ويتبنى هذا الموقف عموما الذين يؤمنون بكفاءة السوق ومبدإ اليد الخفية، وأن ما يتراضى عليه الأطراف الاقتصادية فإنه من ثم يحقق المصلحة الكلية.

لكن المعارضين يقولون إن المشتقات هي نفسها أدوات المجازفة والرهان على تقلبات الأسعار والاسترباح من ذلك. وواقع الأمر أن المجازفة هي الغالبة على المشتقات، حيث تبلغ نسبة العقود المستخدمة بغرض المجازفة وفق الإحصائيات الرسمية أكثر من 97 في المائة من إجمالي العقود، بينما تقتصر أغراض التحوط على أقل من 3 في المائة. فالمشتقات أدوات للمجازفة والرهان أكثر منها أدوات للتحوط كما أن تبادل المخاطر يعني أن العملية تصبح مبادلة صفرية، لأنه إذا تحقق الخطر كسب أحد الطرفين وخسر الآخر،

وإن لم يتحقق انعكس الوضع. وهذا هو ما يجعل المشتقات أهم أدوات المجازفة والرهان على الأسعار، لأن المقصود ليس تبادل الملكية وإنما مجرد المخاطرة. [1]

ولا خلاف بين أهل الفن أن المشتقات مبادلات صفرية، لكنهم يقولون إنها وإن كانت صفرية على مستوى العقد لكنها على المستوى الكلي إيجابية لأنها ترفع مستوى الإنتاجية للاقتصاد عمومًا ومن ثم ينتفع جميع الأطراف.

---

(1) السويلم سامي التحوط في التمويل الإسلامي ص **30**مصدر سابق.

وهذه الحجة يمكن أن تكون صحيحة لو كانت المشتقات تسير جنبًا إلى جنب مع النشاط الحقيقي المنتج. لكن واقع الأمر أن أسواق المشتقات تسير في اتجاه بعيد عن النشاط الحقيقي. فقد شهدت المشتقات توسعا كبيرا خلال السنوات الأخيرة حيث بلغت سنة 1999 88. 2 تريوليون دولار منها 68٪ من مشتقات سعر الفائدة مقابل ناتج إجمالي قدره 29. 99 تريوليون دولار [1]وهو نمو غير مشهود في أي قطاع من قطاعات الاقتصاد الأخرى. والسبب هو أن المشتقات لا ترتبط تعاقديًا بالنشاط الحقيقي، بل تقتصر على تبادل المخاطر. وحيث إن تداول المخاطر لا يخضع لضوابط النشاط الحقيقي المولد للثروة، فيصبح نمو المشتقات أسهل بكثير من نمو الاقتصاد الحقيقي، وهذا هو الحاصل بالضبط. ويترتب على ذلك تدفق رؤوس الأموال إلى المجازفات غير المنتجة على حساب الاقتصاد الحقيقي المنتج، مما يعرض الاقتصاد للخسارة مرتين: مرة بحجب رؤوس الأموال عن النشاط الحقيقي ابتداء، ومرة عند انهيار السوق وانفجار فقاعة المجازفات غير المسؤولة وضياع الثروة تبعًا لذلك[2].

مخاطر التعامل في المشتقات المالية: بالرغم من الأهمية البالغة للمشتقات المالية في تغطية المخاطر والحد من مخاطر التقلبات في العائد وأسعار الصرف وأسعار السلع، إلا أنها - وبحكم طبيعتها المرتبطة بالتوقعات - تتضمن احتمالات الربح و الخسارة وبذلك فهي في حد ذاتها تتضمن مخاطر تؤدي في بعض الأحيان إلى خسائر هائلة وغير محتملة مما يتسبب في خلق أزمة، فتنقلب الآية فيتحول التحوط ضد المخاطر إلى مخاطر أشد، منها تقليدية ومنها مخاطر متعلقة بالمشتقات وذلك نفصله فيما يلي:

---

(1) طارق خان وحبيب أحمد إدارة المخاطر تحليل في الصناعة المالية الإسلامية ص58منشورات البنك الإسلامي للتنمية **2003**.

(2) عاطف فرحة في إدارة المشتقات المالية ص7ماجستير أعمال جامعة دمشق كلية الاقتصاد **2009-2010**.

أولا- المخاطر التقليدية: وهي مخاطر تشترك فيها المشتقات المالية مع غيرها من العقود و الأدوات المالية الأخرى و نجد منها

1- مخاطر السوق: تتعلق هده المخاطر أساسا بالتقلبات غير المتوقعة في أسعار عقود المشتقات والتي ترجع في معظم الأحيان إلى تقلبات أسعار الأصول محل التعاقد كما قد تنجم تلك المخاطر عن نقص السيولة الذي يؤدي بدوره إلى تدهور أسعار بعض الأصول وعدم إمكانية إبرام عقود مشتقات للتحوط ضد احتمال استمرار هدا التدهور ومن هنا ينبغي تشخيص عناصر هده المخاطر ومعرفة كيفية تفاعلها مع بعضها البعض حتى يمكن تقديرها وتحديد الأدوات التي يمكن استخدامها كوقاء منها[1].

2- المخاطر الائتمانية: تنشأ هده المخاطر عن عدم وفاء أحد طرفي العقد بالتزاماته التعاقدية المحددة في العقد المشتق، ولا شك أن هذا النوع من المخاطر يعد أكثر انتشارا في الأسواق غير المنظمة التي لا توجد بها بيوت للوساطة والسمسرة. ويمكن مواجهة المخاطر الائتمانية لهذه المشتقات من خلال تقدير الجدارة الائتمانية للأطراف المتعاملة و الالتزام بسقوف معينة لهذه المخاطر[2].

3- المخاطر التشغيلية أو التنظيمية: وهي تلك المرتبطة بالخسائر الاقتصادية التي تتحملها المنشأة نتيجة وجود نقاط ضعف تنظيمية في إدارة و تشغيل عقود المشتقات داخل المنشأة نفسها وذلك كما هو الحال في غياب التنسيق بين المسئولين عن التعامل في أسواق المشتقات و بين المسئولين عن القيد و الإثبات بالدفاتر المالية للمنشأة[3].

---

(1) هبة محمود الطنطاوي الباز، التطورات العالمية وتأثيرها على العمل المصرفي واستراتيجية عمل البنوك في مواجهتها مع إشارة خاصة لمصر، ص 35-36 رسالة ماجستير في الاقتصاد، كلية التجارة، جامعة عين شمس، 2003.

(2) هبة الطنطاوي التطورات العالمية و تأثيرها على العمل المصرفي ص36 مصدر سابق.

(3) أحمد صلاح الأدوات المالية المشتقة مجلة البحوث التجارية، ، المجلد 20، ع1، ص105، 1998، كلية التجارة، جامعة الزقازيق.

4- المخاطر القانونية: تنشأ عن عدم قانونية بعض هذه العقود وعدم القدرة على تنفيذ عقود المشتقات نتيجة سوء توثيقها أو نتيجة عدم تمتع الطرف المقابل بالصلاحيات الضرورية للتعاقد و الوضع القانوني غير الأكيد لبعض المعاملات وعدم القدرة على التنفيذ القضائي في حالة العسر و الإفلاس، وكذلك تؤدي التغيرات في البيئة القانونية إلى بعض المخاطر(1).

- ثانيا- المخاطر الخاصة بالمشتقات: وهي المخاطر التي قد توجد في أدوات مالية أخرى إلا أنها أكثر تأثيرا على الأدوات المالية المشتقة ونجد من ضمنها(2):

1- مخاطر الارتباط: وهي أكثر أنواع المخاطر الخاصة بالأداة المالية المشتقة وتنتج من تغير قيمة الأداة المالية المشتقة بمعدل لا يتساوى مع معدل التغير في الأصل المالي الذي تتم حمايته. وتزيد هذه المخاطر عندما تتم حماية أصل ما بأداة مالية مشتقة مختلفة في النوع أو سوق التداول عن الأصل الذي يتم حمايته.

2- مخاطر نسبة الحماية: وتعني نسبة الحماية: قيمة العقود المستقبلية أو عقود المشتقات التي يتم استخدامها للحماية، مقارنة بقيمة الأصول التي يتم حمايتها، ويتم حساب هذه النسبة عن طريق معرفة معدل التغير في سعر الأصل مقارنة بمعدل التغير في العقد المشتق.

3- مخاطر السيولة: وترجع إلى عدم القدرة على التخلص من العقد المشتق عند الحاجة إلى ذلك و خاصة العقود التي لا يتم تداولها بصفة واسعة، وغالبا ما يفرض الطرف الذي يقبل شراء العقد شروطا و ضمانات كبيرة في هذه الحالة.

4- مخاطر سوء التقدير في التسعير: حيث يحتاج تسعير العقود المشتقة إلى خبرة اكتوارية كبيرة و ونماذج رياضية متقدمة و خاصة في تسعير المشتقات المرتبطة

---

(1) هبة الطنطاوي الباز التطورات العالمية و تأثيرها على العمل المصرفي، ص 37-38 مصدر سابق.

(2) محمد أحمد لطفي عبد العظيم أحمد، معوقات استخدام البنوك التجارية المصرية للأدوات المالية الحديثة في إدارة الأصول، دراسة تحليلية ص136-137، رسالة ماجستير في إدارة الأعمال، كلية التجارة بالإسماعيلية، جامعة قناة السويس 2002.

بالسندات، ولم يتم التوصل بعد إلى نمودج رياضي كفء لتسعير العقد المشتق بدون أخطاء[1].

5- مخاطر الرفع المالي: حيث تتقلب الأرباح أو الخسائر المرتبطة بالتعامل في هذه الأدوات بدرجة أكبر من تقلب إيراداتها مما يؤدي الى تحقيق خسائر كبيرة عند حدوث تغير طفيف في إيراداتها أو تكاليفها.

- مساهمة المشتقات المالية في خلق الأزمات: لقد كانت المشتقات بشكل أو بآخر متاحة خلال العديد من السنين الماضية كما أن المهندسين الماليين دأبوا على تطوير المنتجات المشتقة الجديدة و المعقدة و التي تبدو صعبة إن لم تكن مستحيلة الفهم، فقد قال عنها استيبن ليبن: لم أر موضوعا المعرفة فيه محدودة قدر موضوع المشتقات وقال عنها بيتر داركر: المشتقات المالية من أدوات القمار التي يجري التعامل عليها في لاس فيكاس ومونتي كارلو ووصفها عدد من الأكاديميين بأنها: نادي عملاق للقمار وأكذوبة كبرى ووحش المالية المفترس وأسلحة للدمار الشامل[2].

وتعتبر المشتقات المالية أحد أسباب الأزمة المالية العالمية التي لازالت تلقي بظلالها وتداعياتها على العالم، هذه الأزمة التي ضربت الاقتصاد العالمي بصورة واضحة في الربع الأخير من سنة 2008 وخاصة بعد انفجار أزمة الرهون العقارية الأمريكية، و أدت إلى إفلاس العديد من المؤسسات المالية و المصرفية والتي كان من بين أهم أسباب انهيارها تعاملها بالمشتقات المالية المبنية على ديون عقارية فقد تجاوز حجم المشتقات المالية 330 تريليون دولار[3]

---

(1) مقال بعنوان تحذير البنك المركزي الكويتي من الانفتاح في تجارة المشتقات جريدة الوطن الكويتية 5/ 1/ 2015

(2) منيرة بباس بعنوان "الضوابط الشرعية للتعامل في المشتقات المالية الورقة رقم 177 ص 6 الملتقى العلمي الدولي حول الأزمة الاقتصادية الدولية والحوكمة العالمية اكتوبر 2009 جامعة عباس فرحات سطيف الجزائر مصدر سابق.

(3) طارق الله خان وحبيب أحمد إدارة المخاطر تحليل قضايا الصناعة المالية الإسلامية ص31

=

لعل ما تقدم من الحديث عن الهندسة المالية وعن أهم أدواتها التقليدية وأدواتها المشتقة يساعد على تكوين صورة عامة عن موضوع البحث، وسيكون تمام التصور بالحديث بشيء من التفصيل عن عقود الخيارات المالية المشتقة من وجهة النظر الفقهية دراسة وتحليلا وهو موضوع الفصل الثالث الآتي بإذن الله:

خلاصة الفصل الثاني

لقد كان التمهيد الثاني بالحديث عن السوق المالية التي هي الرحم التي منها ولدت الهندسة المالية وأدواتها التقليدية والمستجدة حيث لم يكن بد من ذلك لضمان حسن التصور.

فقد عرفنا أسواق المال بأنها مكان التقاء عرض الأموال من طرف المدخرين بالطلب عليها من جهة المستثمرين، و فيها يتم إصدار وتداول الأدوات المالية، وقد كان نشوؤها نتيجة للتطور الاقتصادي للمجتمعات، وازدياد الحاجات المالية للوحدات الإنتاجية بسبب اتساعها، وزيادة المدخرات لدى الأفراد، ونمو الاقتصاد وزيادة الدخل القومي. وتتنوع الأسواق المالية بحسب طبيعة الأدوات المعروضة فيها وآجالها ونمطيتها إلى أنواع عديدة:

أ) **سوق النقد**: وهي السوق التي تتعامل بأدوات الائتمان قصيرة الأجل

ب) **سوق الصرف**: ويتم التعامل فيها بطريقتين عاجلة وآجلة،

ج) **سوق رأس المال**: وهي السوق التي تتعامل بأدوات الائتمان طويلة الأجل وسوق رأس المال بدورها تنقسم إلى:

- **أسواق الجديد** أو أسواق إنشاء القيم والسندات أو الأسواق الأولية وهي سوق إصدار وطرح الأوراق المالية للاكتتاب بها من قبل الجمهور.

- **أسواق المستعمل** أو أسواق الإصدار أو الأسواق الثانوية ويتم التعامل فيها على أوراق مالية سبق إصدارها أو طرحها للاكتتاب من قبل.

=

منشورات البنك الإسلامي للتنمية مرجع سابق.

وتنقسم أسواق التداول أو الأسواق الثانوية إلى:

1/2- أسواق حاضرة:

وهى أسواق تتعامل في أوراق مالية طويلة الأجل وتنقسم هذه الأسواق بدورها إلى:

1/1/2- أسواق منظمة:

وتمثل البورصات التي تتميز بوجود مكان معين يلتقي فيه المتعاملون بالبيع أو الشراء، وتحكم التعامل فيها قوانين وإجراءات رسمية، ويشرف على عملها هيئات متخصصة، من أمثلتها بورصة لندن، وبورصة طوكيو،... الخ.

2/1/2- أسواق غير منظمة:

ويطلق عليها السوق الموازي أو المعاملات على المنضدة وهى أسواق عرفية وليس لها نظمها الرسمية كالأسواق المنظمة.

2/2- أسواق العقود المستقبلية:

وهى أسواق تتعامل أيضا في الأسهم والسندات ولكن من خلال عقود واتفاقات يتم تنفيذها في تاريخ لاحق.

ثم تناول البحث الأدوات المتداولة في السوق المالية وهي الأسهم والسندات فالسهم عبارة عن حصة متساوية من رأسمال شركة مساهمة، ويتم تقديم الحصة من طرف الشريك لأي شخص مكتتب مقابل الحصول على وثيقة تسمى السهم.

- ينقسم رأس المال إلى أسهم متساوية القيمة وعلى أساس ملكيتها تتحدد أمور عديدة منها توزيع الربح وتقدير الأغلبية في الجمعية العمومية.

وتنقسم الأسهم من حيث الشكل والطبيعة والحقوق والعلاقة برأس المال إلى أربع فئات:

3- من حيث الشكل الذي تظهر به:

أسهم اسمية، الأسهم لحاملها، الأسهم لأمر؛ و من حيث طبيعة الحصة التي يدفعها المساهم: الأسهم النقدية، الأسهم العينية، الأسهم المختلطة، حصص

التأسيس.

- من حيث الحقوق التي يخولها السهم لصاحبه:

أسهم ممتازة:

أسهم عادية:

4. من حيث علاقتها برأس المال:

تنقسم الأسهم إلى أسهم رأس مال و أسهم التمتع:

السندات: ويعرف السند بأنه: صك قابل للتداول ويثبت حق حامله فيما قدمه من مال على سبيل القرض وحقه في الحصول على الفوائد المستحقة واقتضاء دينه عند انتهاء مدة القرض.

أنواع السندات: هناك أنواع كثيرة من السندات فهي تتنوع من حيث الجهة التي أصدرتها ومن حيث حقوق أصحابها ومن حيث مدد استحقاقها كما يلي:

- سندات قصيرة الأجل.
- سندات متوسطة الأجل.
- سندات طويلة الأجل.
- سندات دائمة ليس لها أجل.

وهناك أنواع من السندات تختلف باختلاف نوع الإيرادات المتأتية منها وهكذا كان التطرق للحديث عن الهندسة المالية التي ارتضى لهل الباحث التعريف التالي:

" تصميم وتطوير وتنفيذ آليات وأدوات مالية مبتكرة وصياغة لحلول إبداعية لمشاكل التمويل".

وبذلك نشير إلى أن الهندسة المالية تتضمن ثلاثة أنواع من الأنشطة هي:

1- ابتكار أدوات مالية جديدة مثل بطاقات الائتمان.

2- ابتكار آليات تمويلية جديدة من شأنها تخفيض التكاليف الإجرائية لأعمال قائمة مثل التبادل من خلال الشبكة العالمية.

3- ابتكار حلول جديدة للإدارة التمويلية مثل إدارة السيولة أو الديون أو إعداد

صيغ تمويلية لمشاريع معينة تلائم الظروف المحيطة بالمشروع.

وعن السؤال عن إمكانية قيام هندسة مالية إسلامية يجيب البحث بأن الأسس اللازمة لقيام الهندسة المالية؛ مقاصد شرعية معتبرة فالشريعة تشجع على التطوير والإبداع وتفرق بين الإبداع والابتداع؛ فالتطوير والتحسين والابتكار لا يعني التشريع أو تغيير الحكم الشرعي، قال رسول الله ﷺ: «**من سن سنة حسنة فله أجرها وأجر من عمل بها إلى يوم القيامة**»[1].

فتعريف الهندسة المالية الإسلامية شبيه بالتعريف السابق للهندسة التقليدية، مع إضافة ما يميز بين الهندستين، " فهي مجموعة من الأنشطة التي تتضمن عمليات التصميم والتطوير والتنفيذ لكل من الأدوات والعمليات المالية المبتكرة إضافة إلى صياغة حلول إبداعية لمشاكل التمويل، وكل ذلك في إطار توجيهات الشرع الإسلامي".

ثم يتناول البحث الفرق بين الهندستين ثم يخلص إلى مفهوم الاشتقاق المالي معرفا المشتقات بأنها:

عبارة عن عقود مالية تشتق من قيمة أصول حقيقية أو مالية أخريف المشتقات عقود معاوضة تهدف لتبادل المخاطر المالية. ومن أشهر صورها العقود الأمامية أو الآجلة والمستقبليات والاختيارات والمقايضات.

الاشتقاق المالي إذن هو أحد أهم الأسلحة التي استخدمتها مؤسسات المال والأعمال في مواجهة التقلبات والتغيرات المستمرة في الحياة الاقتصادية، وقد تناول البحث بالتحليل عقد المشتقات مكوناته وعناصره وتطوره وأنواع المتعاملين بالمشتقات وأهدافهم

يتعامل بالمشتقات المالية ثلاث فئات من الوكلاء الاقتصاديين:

الأولى: المتحوطون: وهم الذين يهتمون بتخفيض المخاطر التي يتعرضون لها من مختلف الأنشطة الاقتصادية،

---

(1) سبق تخريجه في المطلب الثاني الهندسة المالية الإسلامية من المبحث الثالث من الفصل الثاني.

الثانية: المضاربون: وهم الوكلاء الذين يستخدمون المشتقات المالية لغرض المضاربة، والمراهنة على تحركات الأسعار المستقبلية،

الثالثة: المراجحون: وهم الوكلاء الذين يستخدمون المشتقات عندما يكون هناك فرق لأصل معين بين سوقين، أو أكثر وذلك بالشراء من السوق منخفض السعر، والبيع في الوقت نفسه في السوق مرتفع السعر.

وتطرق البحث إلى إيجابيات المشتقات و سلبياتها وبين أن المشتقات بطبيعتها مبادلة صفرية، حيث ما يربحه أحد الطرفين هو ما يخسره الطرف الآخر وأفاض البحث حول الأهمية الاقتصادية لعقد المشتقات بوصفها تقدم خدمة التغطية ضد مخاطر التغيرات السعرية، وتتيح فرصة أفضل لتخطيط التدفقات النقدية: وفرصا استثمارية للمضاربين كما تيسر و تنشط التعامل على الأصول محل التعاقد، وقد صممت المشتقات لإدارة المخاطر كمخاطر أسعار السلع و مخاطر العملات الأجنبية ومخاطر أسعار الفائدة و مخاطر حدوث تغيرات في القيمة السوقية أو القيمة العادلة.

وعن الجدل حولها يرى كثير من المحللين أن هذه الأزمة التي هددت الكيان الاقتصادي العالمي بالانهيار التام، تقف المشتقات المالية وراءها، فما هي إلا بعض الأعراض الجانبية لها.

وأما المدافعون عن المشتقات فيرون أنها أدوات لنقل المخاطر من الوحدات المنتجة كالشركات والمؤسسات التي لا ترغب في تحمل مخاطر الأسعار إلى الوحدات القادرة على تحمل هذه المخاطر، وهي المؤسسات المالية وبيوت السمسرة الكبيرة.

لكن المعارضين يقولون إن المشتقات هي نفسها أدوات المجازفة والرهان على تقلبات الأسعار والاسترباح من ذلك.

❁❁❁

الفصل الثالث:

عقود الخيارات دراسة فقهية تحليلية

سنتناول في هذا الفصل عقود الخيار من خلال مباحث ثلاثة: ففي المبحث الأول نتحدث عن عقود الخيارات ضمن مطالب أربعة، بادئين بالحديث عن العقد، عن تعريفه وأحكامه، ومثنين بالحديث عن عقد الخيار، عن ماهية الخيار في اللغة والاصطلاح في عرف الفقه الإسلامي وأنواعه، وفي مطلب ثالث يكون الحديث عن عقود الاختيارات المالية، النشأة و المفهوم و التعريف، وفي رابع عن عناصر عقد الاختيار وأغراض المتعاملين به، وأما المبحث الثاني فيتناول عقود الخيارات: أنواعها ووظيفتها ومشروعيتها القانونية والاقتصادية في مطالب ثلاثة: المطلب الأول في أنواع عقود الخيارات المالية، والمطلب الثاني في وظيفة عقود الخيارات المالية، والمطلب الثالث في الخيارات المالية والمشروعية القانونية والاقتصادية، أما المبحث الثالث فيتناول عقود الخيارات المالية و الأحكام الشرعية، من خلال مطالب أربعة: الأول حول الخيارات المالية والنصوص الفقهية المعاصرة، والثاني حول الخيارات المالية والأشباه والنظائر الفقهية، والثالث حول الخيارات المالية والمقاصد الشرعية في المعاملات المالية والرابع حول البدائل الشرعية عن عقود الخيارات.



المبحث الأول: عقود الخيارات المالية

قبل الحديث عن عقود الخيارات يتحتم علينا الحديث عن العقد وتعريفه وأحكامه، والفرق بينه وبين سائر التصرفات وقد قدمنا بعضا من ذلك مجملا في المقدمة، وعليه فسنعقد مطلبا للحديث عن العقد مفهومه وتعريفه وأحكامه.

المطلب الأول: تعريف العقد لغة واصطلاحا وأحكامه:

يطلق العقد لغة على الشد، والربط والتوثيق حسا ومعنى، جاء في معجم مقاييس اللغة أن: العين، والقاف، والدال أصل واحد يدل على شدّ، وشدة وثوق[1].

فمن الأول قولهم: "عَقَد الحبل"، أي: جعل فيه عقدة، وجمع بين أطرافه؛ و"عقد الإزار": ربطه؛ و"عقد البناء بالجص": ألزقه.

ومن الثاني: أي الربط المعنوي الذي يدور حول الإحكام، والإبرام، والتوثيق، والالتزام – سواء الصادر من جهتين – قولهم: "عقد البيع" و"عقد النكاح – أو الصادر من جهة واحدة – كقولهم: "تعقد قلبه على الشيء": لزمه فلا ينزع عنه.

ويطلق العقد بمعنى قوة إحكام الشيء واستيثاقه؛ جاء في اللسان: بأن العقود "أوكد العهود، يقال: عهدت إلى فلان كذا، وكذا، وتأويله: ألزمته ذلك، فإذا قلت: عاقدته، أو عقدت عليه، فتأويله: أنك ألزمته ذلك باستيثاق"[2].

واستعملت كلمة "عقد" بهذا المعنى في ما يعتقده الإنسان، ويدين به، كأنه عقد قلبه عليه، ومنه اشتقت العقيدة[3].

فالعقد – إذا – يطلق لغة على الربط الحسي، وعلى الربط والتوثيق القوي المعنوي الصادر من جهتين أو جهة واحدة.

---

(1) أحمد بن فارس في معجم مقاييس اللغة مادة العين والقاف والدال مرجع سابق.

(2) الأزهري تهذيب اللغة مادة العين والقاف مع الدال ج 1 ص 196 تحقيق عبد السلام هارون د. ط د. ت مرجع سابق

(3) ابن فارس في معجم مقاييس اللغة مادة (عقد)، ولسان العرب، والمصباح المنير مراجع سابقة.

تعريف العقد فقها:

يطلق مصطلح العقد عند الفقهاء بمفهومين:

المفهوم الأول لمصطلح العقد: يراد به التصرف الذي يكون من طرفين بالإيجاب والقبول الحاصل باللفظ، أو ما يقوم مقامه، وينشأ عنه التزام شرعي يقوم بينهما.

ويشمل هذا الإطلاق عقود البيوع، والشركات، والإيجارات، والأنكحة وغيرها من العقود التي تتوقف على الإيجاب والقبول.

أما الالتزامات التي تتم بالإيجاب وحده كالإبراء والإعتاق والطلاق فلا يطلقون عليها مصطلح "العقد"، بل يطلقون عليها "إخراجات" أو "التزامات" أو نحو ذلك.

وهذا ما سار عليه مجموع الفقهاء في أكثر إطلاقات العقد، جاء في حاشية الدسوقي: العقود "كل ما يتوقف على إيجاب قبول، وأما غيرها من الطلاق وما بعده فهي إخراجات، ولا تتوقف على إيجاب وقبول"(1).

وشرح الرصاع لفظ "العقد" الوارد في حد ابن عرفة: "النكاح عقد على مجرد منفعة... " بقوله: "عبر الشيخ في الجنس هنا بالعقد؛ لأن النكاح فيه إيجاب وقبول من جانبين"(2). وجاء في البحر الرائق أن العقد شرعا ربط القبول بالإيجاب حيث قال إنه: ربط القبول بالإيجاب، على وجه يظهر أثره الشرعي في المعقود عليه(3)، وهذا الإطلاق هو المتبادر إلى الذهن، والأكثر استعمالا وشيوعا حتى يكاد ينفرد بالاصطلاح كما يقول الشيخ محمد أبو زهرة؛ فهو يعرف العقد بأنه: "كل تصرف شرعي سواء أكان ينعقد بطرف واحد أم لا ينعقد إلا بكلام طرفين"(4) ويتفق القانون مع الفقه في هذا المعنى، كما يذكر السنهوري في الوسيط في تعريفه: "توافق إرادتين

---

(1) الدسوقي في حاشيته على الشرح الكبير: ج3 ص8 / ط1 دار الفكر، 2011 م1433هـ مرجع سابق.

(2) الرصاع في شرحه لحدود ابن عرفة: ج1 ص236 / مرجع سابق.

(3) ابن نجيم في البحر الرائق شرح كنز الحقائق ج5 ص439 / دار الكتب العلمية بيروت 1997 مرجع سابق.

(4) محمد أبو زهرة الملكية ونظرية العقد ص200 فما بعدها ط دار الفكر العربي.

على إحداث أثر قانوني من إنشاء التزام أو نقله أو تعديله أو إنهائه"[1].

فالعقد في القانون هو توافق إرادتين على إنشاء التزام أو على فعله، وبذلك يكون مفهوم العقد في القانون أخص منه عند الفقهاء لأنهم يشترطون توفر إرادتين لوجود العقد أما ما يتم بإرادة واحدة فلا يعد عندهم عقدا إلا تجوزا.

المفهوم الثاني لمصطلح العقد:

هو كل التزام ناتج عن اتفاق عاقدين كما في الإطلاق الأول – أو ناتج من إرادة شخص واحد أوجب على نفسه التزاما شرعيا معينا من غير احتياج إلى قبول من آخر كالوقف والطلاق والإبراء؛ كما يشمل أيضا الأيمان والنذور والعهد والأمان، لما فيها من إلزام الإنسان نفسه الوفاء بما حلف عليه أو نذره أو عاهد به.

وعلى هذا الإطلاق سار بعض الفقهاء، فقد ورد في المنثور في القواعد: أن العقد على "ضربين: عقد ينفرد به العاقد، وعقد لابد فيه من متعاقدين، فالأول عقد التدبير، والنذر، والأيمان، والوقوف إذا لم يشترط القبول فيه... "[2].

وجاء في أحكام القرآن للجصاص: "العقد ما يعقده العاقد على أمر يفعله هو، أو يعقد على غيره فعله على وجه إلزامه إياه"؛ وعد الجصاص من العقود: البيع، والنكاح، والإجارة، وسائر عقود المعاوضة، والشركة، والمضاربة، واليمين والعهد، والأمان، والنذور، وإيجاب القرب، وكل شرط شرطه الإنسان على نفسه في شيء يفعله في المستقبل[3].

ويعد العقد بالإطلاق الفقهي الثاني أقرب إلى معناه اللغوي من الإطلاق الأول، كما يعد مطابقا لتفسير المفسرين للفظ العقود الوارد في قوله تعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ أَوۡفُواْ بِٱلۡعُقُودِ﴾[4]، الشامل لعقود المعاملات المحتاجة إلى إيجاب وقبول،

---

(1) محمد أبو زهرة الملكية ونظرية العقد ص 199 مرجع سابق.

(2) الزركشي في المنثور في القواعد ج2 ص397 – ط 1 وزارة الأوقاف الكويتية تحقيق د تيسير فائق 1982م.

(3) الجصاص في أحكام القرآن ج3 ص 285 فما بعدها ط دار إحياء التراث العربي 1412هـ 1992م.

(4) المائدة الآية 1.

ولعقود العهد واليمين والنذور، وغيرها مما يجب الوفاء به، الصادر من شخص واحد[1].

ويكون العقد بهذا الإطلاق مرادفا لمصطلح الالتزام، وأخص من مصطلح "التصرف"، لأن التصرف يشمل الالتزام وغيره، كالاستهلاك والانتفاع وغيرها[2].

أركان العقد:

يتألف العقد من عاقد، ومعقود عليه، وصيغة التعاقد.

العاقدان: من اجتمعت إرادتهما لإنشاء العقد وتحصيل مقصوده كالبائع والمشتري في عقد البيع والمؤجر والمستأجر في عقد الإجارة.

المعقود عليه: ما يقع عليه التعاقد، كالسلعة المبيعة في عقد البيع.

صيغة التعاقد: وهي الإيجاب والقبول.

الإيجاب: ما صدر أولا من المتعاقدين، معبرا عن إرادته في إنشاء العقد سواء كان بائعا أم مشتريا.

القبول: ما صدر ثانيا بعد الإيجاب، معبرا عن موافقته على كلام الموجب سواء كان بائعا أم مشتريا[3].

إذا كان مفهوم العقد قد تم التعرف عليه وتم التعرف على مفهوم المال فإن العقد المالي هو التقاء الإرادتين كما سبق في محل مالي أو آئل إلى المال حسبما تقدم من تعريف للمال في الفصل التمهيدي في المطلب الأول من المبحث الثاني فما هو عقد الخيار المالي؟

نحاول الإجابة على هذا السؤال من خلال المطالب التالية:

---

(1) مرجع سابق- ابن العربي في أحكام القرآن ج2 ص5 –فما بعدها ط 1 دار الفكر منقحة 1433ه 2011م.

(2) علي خفيف أحكام المعاملات الشرعية: ص186 ط دار الفكر العربي القاهرة 1429هـ 2008م.

(3) الزحيلي وهبه الفقه الإسلامي وأدلته ج4 ص 2932 ط4 المنقحة دار الفكر دمشق مرجع سابق.

المطلب الثاني: ماهية عقود الخيارات المالية:

تعريف عقود الخيارات المالية:

الخيار لغة:

جاء في تاج العروس الخيار: الاسم من الاختيار وهو طلب خير الأمرين وقولهم: لك خيرة هذه الغنم وخيارها، الواحد والجمع في تلك سواء وقال الرازي في مختار الصحاح الخيار بالكسر خلاف الأشرار وهو أيضا الاسم من الاختيار وهو أيضا القثاء وليس بعربي[1].

وأنت بالخيار وبالمختار، هكذا هو بضم الميم وسكون الخاء وفتح التحتية: أي اختر ما شئت.

والاختيار الاصطفاء و التخير وتصغير مختار مخير كمغير بالإبقاء على الأصل فقط وحذف التاء لأنها زائدة وهو تصغير الترخيم بتجريد الاسم من الزوائد على حد قول بن مالك: [2]

ومن بترخيم يصغر اكتفى   بالأصل كالعطيف يعني المعطفا

والاستخارة طلب الخيرة يقال استخر الله يخر لك وخيره بين الشيئين أي فوض إليه الخيار

وفي لسان العرب: وخار الشيء واختاره انتقاه قال أبو زيد الطائي.

إن الكرام على ما كان من خلق   رهط امرئ خاره للدين مختار

وقال خاره مختار لأن خار في قوة اختار وقال الفرزدق:

ومنا الذي اختير الرجال سماحة   وجودا إذا هب الرياح الزعازع

أراد من الرجال لأن اختار مما يتعدى إلى مفعولين بحذف حرف الجر تقول

---

(1) مرتضى الزبيدي تاج العروس شرح القاموس باب الراء فصل الخاء / . دار الهداية، بدون تاريخ مرجع سابق.

(2) ابن مالك في الخلاصة باب التصغير ينظر الأشموني بهامشه الصبان ج4 ص 328 ط دار الفكر مرجع سابق.

اخترته من الرجال

واخترتـه الرجـال وفي التنزيـل العزيـز ﴿وَاخْتَارَ مُوسَىٰ قَوْمَهُۥ سَبْعِينَ رَجُلًا لِّمِيقَٰتِنَا﴾[1].

والخيار من الخير والخير ضد الشر وهو ما يرغب فيه الكل كالعقل والعدل، والجمع خيور. قال النمر بن تولب:

ولاقيت الخيور وأخطأتني   خطوب جمة وعلوت قرني

وقيل يجمع على خيار[2].

والخير ضربان: [3]

خير مطلق وهو ما يكون مرغوبا فيه بكل حال وعند كل أحد كما جاء في خطبة أبي بكر الصديق حيث قال: «لا خير بخير بعده النار ولا شر بشر بعده الجنة»[4].

وخير وشر مقيدان وهو أن خير الواحد شر لآخر مثل المال الذي ربما كان خيرا لزيد وشرا لعمرو، ولذلك وصفه الله تعالى بالأمرين فقال في موضع: ﴿إِن تَرَكَ خَيْرًا﴾[5] وفى آخر: ﴿أَيَحْسَبُونَ أَنَّمَا نُمِدُّهُم بِهِۦ مِن مَّالٍ وَبَنِينَ ۝٥٥ نُسَارِعُ لَهُمْ فِي ٱلْخَيْرَٰتِ﴾[6].

وخيره بين الشيئين فوض له الخيار ومنه حديث عامر بن الطفيل" أنه خير في ثلاث" أي جعل له أن يختار منهما واحدا، و حديث بريرة رضي الله عنها: "أنها خيرت في

---

(1) الأعراف الآية 155.

(2) مرتضى الزبيدي في تاج العروس من جواهر القاموس، دار الهداية، بدون تاريخ، 11 / 238 مرجع سابق ومختار الصحاح، دار الفكر، بيروت – لبنان، بدون تاريخ، ص 194 مرجع سابق ولسان العرب، دار صادر، بيروت – لبنان، بدون تاريخ، 4/ 264 مرجع سابق.

(3) مرتضى الزبيدي في تاج العروس باب خير ج11 ص339 مرجع سابق.

(4) أبو نعيم في حلية الأولياء في ترجمة أبي بكر الصديق ونسب للإمام علي رضي الله عنهما نهج البلاغة رقم 387

(5) البقرة، بعض الآية 180.

(6) المؤمنون، الآيات 55- 56.

زوجها "(1).

وسمي الخيار خيارا؛ لأنه يكون فيه للمتعاقدين، أو أحدهما حق الفسخ ورد المبيع خلال مدة معلومة، كخيار الشرط، وله أن يرده بسبب معين كوجود عيب فى الصفقة كخيار العيب.

فالخيار إذا يأتي لمعان منها: التفضيل والتفويض(2).

أما الخيار في الاصطلاح فله تعاريف كثيرة، إلا أنها تناولته في الغالب مقرونا بلفظ آخر لنوع من أنواع الخيارات، مثل الشرط والنقيصة على ما سيأتي لاحقا:

ومن تلك التعاريف:

" التخيير بين البيع والإجازة(3) ".

" طلب خير الأمرين من إمضاء البيع أو رده(4) ".

" طلب خير الأمرين من إمضاء البيع وفسخه(5) ".

فالخيار إذن عبارة عن حق العاقد في فسخ العقد أو إمضائه لظهور مسوغ شرعي، أو بمقتضى اتفاق عقدي. فقد عرف ابن عرفة بيع الخيار بأنه "هو بيع وقف بته أولا على إمضاء يتوقع "(6) فأخرج بيع البت وأخرج بيع الخيار الحكمي، والمقصود عنده الخيار الشرطي وهو عقد منعقد حتى ينحل او منحل حتى ينعقد.

---

(1) ابن الأثير في النهاية في غريب الحديث والأثر حرف الخاء ج2 ص 91 / المكتبة العلمية د. ت. د. ط مرجع سابق.

(2) الفيروز أبادي في القاموس المحيط باب الراء فصل الخاء ص389 / مؤسسة الرسالة، بيروت- لبنان، 2005 مرجع سابق.

(3) بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع الكاساني، 5/ 264/ دار الكتاب العربي، بيروت -لبنان، ط1982مرجع سابق.

(4) الزرقاني على موطأ الإمام مالك ج3 ص478، تحقيق: طه عبد الرؤوف سعد/ مكتبة الثقافة الدينية، القاهرة (1424 – 2003) مرجع سابق.

(5) ابن حجر العسقلاني في فتح الباري ج4 ص326/ دار المعرفة، بيروت، بدون تاريخ. مرجع سابق.

(6) عليش في منح الجليل شرح مختصر خليل ج5 ص112 فصل البيع بشرط الخيار مرجع سابق

وعرفه الحنفية بأنه "القصد إلى أمر متردد بين الوجود والعدم داخل قدرة الفاعل بترجيح أحد الأمرين على الآخر" ولخص هذا التعريف ابن عابدين بقوله: "الاختيار هو: القصد إلى الشيء وإرادته"[1]، وعرفه الجمهور بأنه "القصد إلى الفعل وتفضيله على غيره بمحض إرادته"[2]. وهنالك بيع الاختيار ويراد به معنيان أحدهما قسيم لبيع الخيار وهو الذي عرفه ابن عرفة بقوله: "بيع بت في بعض عدد من نوع واحد على خيار المبتاع في تعيينه"[3] ؟وكونه بيع بت هو معنى منافاته لبيع الخيار، والثاني الذي هو قسم من بيع الخيار حده ابن عرفة بقوله: "بيع بعض عدد من نوع على خيار المبتاع في تعيينه وبته" فأصبح لدينا بيع خيار لا اختيار فيه كمن يبيع سلعة على خيار المشتري وبيع خيار فيه اختيار كما إذا باع إحدى سلعتين على تعيين خيار المشتري وعلى خيار بته.

أما الشرط فهو لغة: مصدر من شرط على وزن ضرب بمعنى إلزام الشيء والتزامه في البيع ونحوه[4]. " واصطلاحا: " ما يلزم من عدمه العدم ولا يلزم من وجوده وجود ولا عدم. أو ما لا يتم الشيء إلا به ولا يكون داخلا في ماهيته[5] ".

أو هو: " تعليق شيء بشيء بحيث إذا وجد الأول وجد الثاني، وقيل ما يتوقف عليه ثبوت الشيء ويكون خارجا عن ماهيته ولا يكون مؤثرا في وجوده وقيل: ما يتوقف ثبوت الحكم عليه[6]".

---

(1) ابن عابدين في حاشيته على الدر المختار ج4 ص507 / مرجع سابق.

(2) الحطاب في مواهب الجليل: ج4 ص245، مرجع سابق و ابن حزم في المحلى، ج9 ص258 / دار الفكر 1992مرجع سابق.

(3) الرصاع في شرح حدود بن عرفة ج2 ص378 / مرجع سابق

(4) الفيروز بآدي القاموس المحيط الفيروز بآدي مادة شرط ص 673 مرجع سابق.

(5) محمد رواس وحامد صادق قنيبي معجم لغة الفقهاء ص 194ط 2 دار النفائس، بيروت – لبنان (1408 / 1988) مرجع سابق.

(6) الجرجاني التعريفات ص166، تحقيق إبراهيم الأبياري ط 1 (1405 هـ) دار الكتاب العربي، بيروت – لبنان، مرجع سابق.

بعد تعريف كل من الخيار والشرط لغة واصطلاحا، نصل إلى تعريف خيار الشرط في اصطلاح الفقهاء.

لم يول الفقهاء القدامى تعريف خيار الشرط كبير عناية، بل اكتفوا بأنه: من إضافة السبب إلى المسبب ".

فابن عرفة من المالكية عرفه بقوله: " بيع وقف بته أولا على إمضاء يتوقع[1] ".

فخرج بيع البت والخيار الحكمي وهو خيار النقيصة؛ لأنه لم يتوقف أولا، وإنما آل أمره إلى الخيار[2].

. ويقول ابن عابدين في تعريف خيار الشرط: " مركب إضافي صار علما في اصطلاح الفقهاء على ما يثبت لأحد المتعاقدين من الاختيار بين الإمضاء والفسخ[3]

أما الفقهاء المعاصرون فقد عرفوه بتعاريف، نذكر منها:

" أن يشتري أحد المتبايعين شيئا على أن له الخيار في مدة معلومة، وإن طالت، إن شاء أنفذ البيع في هذه المدة وإن شاء ألغاه"[4].

حكمة تشريع الخيار: للشريعة مقاصد في تشريع الخيار تختلف يحسب نوع الحكمة وطبيعتها فالغرض من الخيارات الحكمية -مثلا- هو تلافي النقص الحاصل بعد تخلف شريطة لزوم العقد. وذلك بعد أن تحققت شرائط الانعقاد والصحة والنفاذ، أي أن الخيارات الحكمية شرعت لتخفيف مغبة الإخلال بالعقد في البداية لعدم المعلومية التامة، أو لدخول اللبس والغبن ونحوه مما يؤدي إلى الإضرار بالعاقد، أو في النهاية باختلال التنفيذ.

فالغاية من الخيارات الحكمية هي: تمحيص الإرادتين وتنقية عنصر التراضي

---

(1) الرصاع في شرح حدود بن عرفة ج1 ص365 / مرجع سابق، ومحمد الشيباني تبيين المسالك، ج3ص 377 ط أولى دار الغرب الإسلامي 1409-1988.

(2) محمد الشيباني تبيين المسالك، 3/ 377 مرجع سابق.

(3) ابن عابدين في حاشية رد المختار على الدر المختار شرح تنوير الأبصار ج4 ص567، ط - 2000 دار الفكر، بيروت – لبنان مرجع سابق.

(4) السيد سابق فقه السنة ج3 ص111 ط3 دار الكتاب العربي 1397هـ-1997م.

من الشوائب توصلا إلى دفع الضرر عن العاقد. ومن هنا قسم الفقهاء الخيارات إلى قسمين: خيارات التروي أو الخيارات الإرادية، وخيارات النقيصة، ومرادهم بخيارات النقيصة الخيارات التي تهدف لدفع الضرر عن العاقد في حين تهدف خيارات التروي إلى جلب النفع له.

والغرض من الخيارات الإرادية يختلف عن الغرض من الخيار في صعيد الخيارات الحكمية. فالخيارات الإرادية يكاد يكون الباعث عليها أمرا واحدا هو ما دعاه الفقهاء بالتروي، أي التأمل في ملاءمة الشيء له وسد حاجته في الشراء، وذلك لتحصيل مصلحة يحرص عليها المتعاقد.

والتروي سبيله أمران: المشورة للوصول إلى الرأي الحميد، أو الاختبار وهو تبين خبر الشيء بالتجربة أو الاطلاع التام على كنهه، يقول ابن رشد الجد: " والخيار يكون لوجهين: لمشورة واختبار المبيع، أو لأحد الوجهين"[1]. ويقول بعدئذ: "العلة في إجازة البيع على الخيار هو حاجة الناس إلى المشورة فيه، أو الاختبار" [2].

على أن تعدد الغرض ممكن بأن يقصد المشورة والاختبار معا. وهذا كله في المشتري، أما البائع فلا يتصور في حقه إلا كون الغرض المشورة، لأن المبادلة منه تهدف إلى الثمن، والثمن لا مجال لاختباره غالبا، إلا إذا كان الثمن مالا قيميا يختلف بحسب أغراض الناس وإنما يتصور أن يراجع البائع من يثق به في كون الثمن متكافئا مع المبيع فلا غبن ولا وكس.

والتروي -كما يقول الحطاب- لا يختص بالمبيع فقد يكون أيضا في الثمن، أو في أصل العقد[3].

---

(1) ابن رشد المقدمات الممهدات لبيان ما اقتضته رسوم المدونة من الأحكام الشرعيات والتحصيلات المحكمات لأمهات مسائلها المشكلات، ج2ص 86 تحقيق سعيد أحمد أعراب ط دار الغرب الإسلامي 1408-1988.

(2) ابن رشد المقدمات الممهدات ج2ص87 مرجع سابق.

(3) الحطاب مواهب الجليل في شرح مختصر خليل ج4 ص414 / دار الفكر ط 3 (1412 – 1992)، مرجع سابق.

وثمرة ذلك -عند المالكية- أنه يجبر البائع على تسليم المبيع إذا كان الغرض من الخيار الاختبار، فإذا بين الغرض من الخيار عومل حسب بيانه، أما إن سكت عن البيان، فقد قرروا أن سكوته عن ذكر الغرض يحمل على أن غرضه المشورة فهي مفترضة دائما، إلا إذا صرح بأن غرضه الاختبار واشترط قبض السلعة.

يقول ابن رشد في هذا: " اشترط المشتري الخيار ولم يبين أنه إنما يشترط الخيار للاختبار، وأراد قبض السلعة ليختبرها، وأبى البائع من دفعها إليه وقال: إنما لك المشورة إذا لم تشترط قبض السلعة في أمد الخيار للاختبار، فالقول قول البائع، ولا يلزمه دفعها إليه إلا أن يشترط ذلك عليه[1]

ويختلف العلماء في أمد الخيار -وهو عند المالكية ملحوظ فيه العرف والعادة- فهو شديد الارتباط بالغرض من الخيار فإذا كانت العلة في إجازة المبيع على الخيار حاجة الناس إلى المشورة فيه، أو الاختبار، فحده قدر ما يختبر فيه المبيع، ويرتأى فيه ويستشار، على اختلاف أجناسه وإسراع التغير إليه وإبطائه عنه أو قل بالتعبير المعاصر العمر الفني المفترض للشيء المبيع محل الخيار.

وقد أطلنا في الحديث عن الخيار في الفقه الإسلامي عن قصد، حتى تتضح صورته ويسهل الحكم على مدى قربه وبعده من عقد الخيار المالي المعروف اليوم في السوق المالية، لأن هنالك من قاسه على خيار الشرط، فجوزه بناء على ذلك، فكان لا بد من حسن التصور لخيار الشرط، لنعلم مدى وجاهة هذا القياس، وذلك ما نتناوله في مطلب لا حق من المبحث الموالي بعون الله تعالى.

المطلب الثالث: عقود الاختيارات المالية: التعريف و النشأة و الدوافع والعناصر:

تعريف عقود الخيارات أو الاختيارات المالية: درج الكتاب والباحثون في الميدان على إعطاء الاختيار -أو الخيار- في عرف الاقتصاد المعاصر، وفي الأسواق المالية خاصة، تعريفات لم تكد تختلف إلا الشيء اليسير من باحث لآخر، إذ نجدها

(1) ابن رشد في المقدمات الممهدات ج2 ص86 مرجع سابق.

تركزت في أغلبها حول تعريف الخيارات من خلال تعريف محلها والتزامات أطرافها وتحديد آثارها وكيفية انعقادها والآليات المتبعة في مراقبة تنفيذها، وهنا نقف عند بعض تلك التعريفات:

يقول الدكتور ميثم الحسناوي: إن الخيار من وجهة نظر البائع "عقد يكون المحرر بمقتضاه ملزما بالتنفيذ إذا رغب صاحب الخيار في تنفيذ حقه و من وجهة نظر المشتري عقد يمنح حامله الحق وليس الإلزام لشراء أو بيع كمية محددة من الموجود الأساس" وبالتالي فإنه عقد يشتمل على حقوق و التزامات وينفذ بأمر واختيار صاحبه[1] ويقول عبد الوهاب إبراهيم أبو سليمان: "الاختيار: عقد بعوض على حق مجرد، يخول صاحبه بيع شيء محدد، أو شراءه بسعر معين، طيلة مدة معلومة، أو في تاريخ محدد، إما مباشرة، أو من خلال هيئة ضامنة لحقوق الطرفين"[2].

ويعرف بعضهم الاختيارات قائلا: "إنها الأحقية التي تمنح لصاحب الخيار بأن ينفذ عقد خيار أو بيع عدد محدد من الأوراق المالية بسعر محدد خلال مدة محددة أو أن يمتنع عن ذلك مقابل دفع غرامة محددة"، وعرفها بعضهم بأنه: "اتفاق للمتاجرة على زمن مستقبل متفق عليه وبسعر محدد يعرف بسعر التنفيذ" وهو يعطي الحق لأحد الطرفين في بيع أو شراء عدد من الأوراق المالية من الطرف الآخر بسعر متفق عليه مسبقا[3].

وعرف بعضهم الخيار المالي كذلك بأنه: "عقد يمثل حقا للمشتري (و ليس التزاما)في بيع أو شراء شيء معين، بسعر محدد (سعر التعاقد أو الممارسة) خلال

---

(1) ميثم ربيع الحسناوي والعامري، الأساس النظري لعقود خيارات مستقبليات السلع ص**1** فما بعدها، أطروحة دكتوراه بجامعة بغداد، منشورة في المجلة العراقية للعلوم الإدارية العدد الرابع والعشرون.

(2) أبو سليمان عبد الوهاب بحث في الاختيارات مقدم للمجمع الفقه الإسلامي منشور في مجلة المجمع الفقهي الإسلامي التابع لمنظمة المؤتمر الإسلامي عدد**7** ص **447**.

(3) الراوي خالد وهيب الاستثمار مفاهيم تحليل استراتيجية ص **309** ط دار المسيرة عمان **1998**.

فترة زمنية محددة، و يلزم بائعه ببيع أو شراء ذلك الشيء بالسعر المتفق عليه خلال تلك الفترة الزمنية، مقابل مبلغ محدد يدفعه مشتري العقد، يسمى بعلاوة الصفقة الشرطية"(1). وعرف كذلك بأنه:

" عقد بعوض على حق مجرد، يخول صاحبه بيع شيء محدد، أو شراءه بسعر معين، طيلة مدة معلومة، أو في تاريخ محدد، إما مباشرة أو من خلال هيئة ضامنة لحقوق الطرفين "(2).

" الاعتياض عن الالتزام ببيع شيء محدد موصوف أو شرائه بسعر محدد خلال فترة زمنية معينة أو في وقت معين إما مباشرة أو من خلال هيئة ضامنة لحقوق الطرفين "(3).

" عقود يحق بموجبها تنفيذ أو عدم تنفيذ عملية ما بيعا أو شراء لقدر معين من أصل مالي في تاريخ لاحق وبسعر يحدد وقت التعاقد، وذلك نظير دفع علاوة للبائع عند تحرير العقد"(4).

" عقود لمنح حقوق لشراء، أو بيع أشياء معينة بثمن معين، ومحل تلك العقود التزام على بائعها، وليس محل البيع الأشياء المستهدف بيعها أو شراؤها "(5).

" عقد بعوض على حق مجرد، يخول صاحبه بيع شيء محدد، أو شراءه بسعر

---

(1) البرواري في بورصة الأوراق المالية من منظور إسلامي ص 222، مصدر سابق

(2) الزحيلي وهبة المعاملات المالية المعاصرة بحوث وفتاوى وحلول ط 1 1423- 2002 دار الفكر مصدر سابق.

(3) السالوس، فقه البيع والاستيثاق والتطبيق المعاصر ص 820 سلسلة إصدارات مجمع فقهاء الشريعة بأمريكا رقم 14 دار الثقافة قطر 1429هـ 2008م.

(4) Erwan le saout ," introduction aux marchés financiers", economica, paris, 2eédi. On, p 71

(5) أبو غدة ضوابط وتطوير المشتقات المالية في العمل المالي (العربون – السلم – تداول الديون)، ورقة مقدمة للمؤتمر الثامن للهيئات الشرعية للمؤسسات المالية الإسلامية ص12، 8-19 مايو 2009م.

معين، طيلة مدة معلومة، أو في تاريخ محدد، إما مباشرة أو من خلال هيئة ضامنة لحقوق الطرفين"(1).

" الاعتياض عن الالتزام ببيع شيء محدد موصوف أو شرائه بسعر محدد خلال فترة زمنية معينة أو في وقت معين إما مباشرة أو من خلال هيئة ضامنة لحقوق الطرفين"(2).

" عقود يحق بموجبها تنفيذ أو عدم تنفيذ عملية ما بيعا أو شراء لقدر معين من أصل مالي في تاريخ لاحق وبسعر يحدد وقت التعاقد، وذلك نظير دفع علاوة للبائع عند تحرير العقد"(3).

" عقود لمنح حقوق لشراء أو بيع أشياء معينة بثمن معين، ومحل تلك العقود التزام على بائعها، وليس محل البيع الأشياء المستهدف بيعها أو شراؤها "(4)

"عقد يمثل حقا للمشتري (وليس التزاما) في بيع أو شراء شيء معين، بسعر معين (سعر التعاقد أو الممارسة) خلال فترة زمنية محددة، ويلزم بائعه ببيع أوشراء ذلك الشيء بالسعر المتفق عليه خلال تلك الفترة الزمنية، مقابل مبلغ محدد يدفعه مشتري العقد، يسمى بعلاوة الصفقة الشرطية "(5).

من خلال هذه التعريفات يمكن ملاحظة ما يلي:

أن عقد الاختيار عقد آجل يتعلق تنفيذه بالمستقبل، يتم إبرامه في الوقت

---

(1) الزحيلي وهبة المعاملات المالية المعاصرة (بحوث وفتاوى وحلول) ص 502مصدر سابق: وعبد الوهاب إبراهيم أبو سليمان فقه المعاملات الحديثة ص 11 مصدر سابق.

(2) ضياء مجيد، "البورصات أسواق المال وأدواتها الأسهم و السندات"، ص، 78 مؤسسة شباب الجامعة، الإسكندرية، ط، 2008، وأبو غدة، بحوث في المعاملات والأساليب المصرفية الإسلامية ج4 ص 270 مصدر سابق، و أحمد السالوس فقه البيع والاستيثاق والتطبيق المعاصر، مصدر سابق ص 820، وأبو سليمان في فقه المعاملات الحديثة ص148 مصدر سابق.

(3) أبو غدة بحوث في المعاملات والأساليب المصرفية الإسلامية4/ 264 مصدر سابق

(4) أبو غدة في ضوابط وتطوير المشتقات المالية في العمل المالي -العربون – السلم – تداول الديون مصدر سابق.

(5) البرواري بورصة الأوراق المالية من منظور إسلامي (دراسة تحليلية نقدية) ص223 مصدر سابق.

الحاضر.

أن عقد الاختيار عقد على حق مجرد، وليس على أسهم معينة، يخول مشتريه بيع أو شراء أسهم معلومة –مثلا– منصوص عليها في العقد، فالمعقود عليه هو حق الاختيار نفسه، لا الأسهم المنصوص عليها [1]، والالتزام بالبيع أو الشراء فرع عن العقد وأثر من آثاره، بمعنى أنه ليس محل العقد فمحل العقد هو الحق[2].

أن عقد الاختيار ملزم لأحد الطرفين، وهو البائع، وغير ملزم للآخر، وهو المشتري.

أن لعقد الاختيار طرفين[3]:

الأول: مشتري الاختيار والذي يملك –بمقتضى العقد– الحق في شراء أو بيع الأسهم المنصوص عليها في العقد.

الثاني: بائع الاختيار، ويسمى محرر الاختيار، وهو الطرف الذي يلتزم ببيع أو شراء الأسهم المنصوص عليها في العقد، عندما يقرر مشتري الاختيار ذلك.

وقد يكون هناك طرف ثالث عندما يتم عن طريق غرفة المقاصة في البورصة، وتتولى هذه الغرفة ضمان تنفيذ العقد[4].

أن التمتع بهذا الحق نظير دفع علاوة للبائع عند تحرير العقد، ولا تكون قابلة للرد سواء تم التنفيذ أم لم يتم.

وقد سلف تعريف المال في الفصل التمهيدي، فالخيار المالي إذن مربوط بالمال

---

(1) آل سليمان في حكام التعامل في الأسواق المالية المعاصرة ص 1006 مصدر سابق.

(2) خالد بن ناصر المهنا المشتقات المالية دراسة فقهية ص 45 نشر شركة سابك المشروع رقم 03-23 ط 2013م 1434هـ

(3) آل سليمان في أحكام التعامل في الأسواق المالية المعاصرة، ص 1007 مصدر سابق، وأبو غده في بحوث في المعاملات والأساليب المصرفية الإسلامية ج4 ص266 مصدر سابق، يونس البيرقدار نحو تطوير عقود اختيارات في ضوء مقررات الشريعة الإسلامية، ورقة مقدمة للمؤتمر الثامن للهيئات الشرعية للمؤسسات المالية الإسلامية ص3 18-19 مايو 2009 مصدر سابق.

(4) البراوري في بورصة الأوراق المالية من منظور إسلامي، ص225 مصدر سابق.

وقد رأينا أن مفهوم المال شهد توسعا كبيرا حتى صار يشمل أشياء غير محسوسة يجري التعامل فيها والانتفاع بها، وسنناقش في مطلب لاحق مالية هذا العقد إن شاء الله.

: نشأة عقود الخيارات والدوافع إليها: انتشرت خلال فترة السبعينيات من القرن العشرين أدوات مالية جديدة مبتكرة لم تكن مجرد طفرة في أداء الأسواق المالية والسلعية وأسواق المعادن النفيسة، وإنما كانت ثورة في أساليب وصيغ التعامل في هذه الأسواق، هذه الأدوات هي ما يعرف بالمشتقات المالية التي سلف الحديث عنها في الفصل الثاني من هذا البحث في المبحث الثالث منه - و خلافا لما هو متعارف عليه فيما يتعلق بالأسواق التي تتعامل في الأصول المالية التقليدية - فإن أسواق المشتقات المالية إنما تتعامل في أدوات تعاقدية، يعتمد أداؤها على أداء أصول وأدوات أخرى.

و قد تزايد حجم التعامل بالمشتقات المالية إلى درجة كبيرة حتى أصبحت تشكل أكثر تعاملات البورصات العالمية. ومن هذه المشتقات العقود الآجلة والعقود المستقبلية والبيع على المكشوف والخيارات.

وأما تحديد بداية التعامل في الاختيارات فأمر لا يمكن الجزم فيه بقول واحد، إلا أن أهل الاختصاص يرون أن التعامل بهذه العقود كان شائعا قبل عصور خلت، ويذكر بعض الكتاب أن سنة 1630م كانت بداية التعامل في الاختيارات على السلع فقط، ثم توسع التعامل بها فشملت العقارات، ومعاملات الأوراق المالية في الأسواق خارج البورصة حيث تم التعامل بعقود الخيارات في الأسهم في سوق لندن في بدايات سنة 1820م[1].

وتعتبر سوق السلع أساس نشأة الخيارات، حيث كان المنتجون يهدفون إلى حماية أنفسهم من مخاطر وفرة الإنتاج و تدهور الأسعار، و بذلك يشترون هذا الحق

---

(1) البرواري في بورصة الأوراق المالية، ص223. مصدر سابق.

(خيار البيع) ليتمكنوا من بيع الإنتاج للتجار بسعر وفي تاريخ محددين[1].

وقد تعامل الناس بعقود الخيارات منذ قرون عديدة، وذلك من خلال مكاتب التجار وبيوت السماسرة، ومن خلال أسواق غير منظمة تشتمل على عدد محدود من التجار والسماسرة يتبعون اتحاد تجار خيار البيع والشراء، وكان التجار أو السماسرة يعلنون عبر الصحف المتخصصة عن استعدادهم لإبرام الصفقات ومساعدة الأطراف المختلفة على التفاوض والوصول إلى اتفاقات بشأن تاريخ التنفيذ وسعر التنفيذ ومقدار العمولة، وقد استمر هذا الوضع على حاله إلى أن ظهرت أول سوق منظمة لعقود الخيارات عام 1973 في مدينة شيكاغو، أطلق عليها آنذاك سوق بورصة شيكاغو "[2].

الدوافع وراء ظهور عقود الخيارات: المستقبل مجهول، وغامض، وما يخبئه قد يكون خيرا، وقد يكون العكس، ولذلك يسعى كل وكيل اقتصادي إلى العمل الجاد، واتخاذ كافة التدابير الوقائية من الأحداث المستقبلية غير السارة، ومن هنا نشأ في الأوساط الاقتصادية وفي أسواق المال تحديدا ما يطلق عليه اليوم "الاختيارات" كأداة اقتصادية يحاول المتعاملون بها الاحتماء من المخاطر المتوقعة في المستقبل، أو التقليل من آثرها، كما يسعى آخرون إلى الاستفادة منها في تحقيق أرباح رأسمالية، فالسبب الرئيسي وراء نشأة هذه العقود هو عدم التأكد من المستقبل، وهو السبب ذاته الذي نتجت عنه عقود المستقبليات.

وشاع استخدام الاختيارات للمجازفة على الأسعار في أمستردام في القرن السابع عشر الميلادي[3].

---

(1) عبد الغفار حنفي البورصات-أسهم، سندات، صناديق الاستثمار، ص357 ط المكتب العربي الحديث، 1995.

(2) طارق عبد العال حماد في المشتقات المالية ص17 الدار الجامعية مصر 2001، و عبد الرحمن الخميس في المخاطرة في المعاملات الإسلامية ص278ط دار كنوز أشبيلية2013م.

(3) السويلم سامي في التحوط في التمويل الإسلامي، ص34 مصدر سابق.

لقد ظهرت الاختيارات في الولايات المتحدة الأمريكية مع بداية ظهور الأسهم في أوائل القرن التاسع عشر، كما تم استخدام اختيار الشراء واختيار البيع في منتصف القرن التاسع عشر للالتفاف على قوانين الربا السائدة آنذاك، حيث كان المقرض يشتري من المقترض أسهما مع خيار الرد، ثم يبيعه خيار شراء على الأسهم نفسها، وتكون الحصيلة قرضا بفائدة[1]، وكانت أول سوق منظمة للخيارات في أمريكا في مدينة شيكاغو سنة 1973م حيث صممت العقود بشكل نمطي مكن من تداولها والتعامل بها بوصفها أدوات مالية. [2].

اتبعت الأسواق المنظمة للخيارات النظام نفسه الذي اتبع في أسواق المستقبليات، حيث قامت الجهات المعنية بتنميط عقود الاختيارات بشكل يسهل عملية تداولها، بحيث تباع وتشتري حتى تاريخ التنفيذ المحدد في العقد، وشمل هذا التنميط أحجام العقود، وتواريخ وطرق التسليم والتسلم، ولم يبق للتفاوض بين الأطراف المتعاقدة إلا السعر، وعدد العقود، وقد بدأ هذا التطور فعلا مع التقدم الصناعي والتطور السياسي الذين شهدهما العالم بين سنة 1970م وسنة 1980م، ولكن التعامل بعقود الاختيارات بشكلها النمطي بدأ مؤخرا في الدول الأخرى، ثم أخذ في الازدياد إلى أن وصلت عقود الاختيارات إلى أكثر من مليون عقد يوميا[3].

ولقد أصبح من الأهمية بمكان – في ظل ذلك النمو، ودخولها للأسواق المالية الإسلامية- بيان ماهيتها وعرضها على مقاصد الشريعة الإسلامية.

ولقد قام الفقهاء والباحثون الاقتصاديون بعقد ندوات ومؤتمرات لبحث مضمون تلك العقود وحيثياتها ليتوصلوا إلى الحكم الشرعي لها.

---

(1) السويلم سامي في التحوط في التمويل الإسلامي، ص34، مصدر سابق، ، طارق حما د المشتقات المالية ص9 مصدرسابق.

(2) البرواري بورصة الأوراق المالية، ص223 مصدر سابق.

(3) البرواري بورصة الأوراق المالية ص223- 224، مصدر سابق.

عناصر عقد الاختيار ومقاصد المتعاملين به:

أولا: عناصر عقد الاختيار: يتكون عقد الاختيار من عدة عناصر، يتم الاتفاق على هذه العناصر بين الطرفين عند التعاقد وهي[1]:

الأصل محل الاختيار، والذي يجب أن تبين نوعية وكميته، سواء أكان أسهما، أم عملات، أم مؤشرات، أم غير ذلك.

سعر التنفيذ، ويسمى سعر الممارسة، وهو السعر الذي يحق لمشتري الاختيار أن يشتري أو يبيع به الأصل إذا رغب في ذلك، أو تتم على أساسه التسوية بين طرفي العقد عند تاريخ التنفيذ، وغالبا ما يعادل أو يكون قريبا جدا من السعر السوقي للأصل في تاريخ إبرام عقد الاختيار ثمن الاختيار، ويسمى العلاوة أو المكافأة، والتي تعرف بأنها: " تعويض متفق عليه يدفع للبائع (بائع عقد الخيار) في البورصة من قبل المشتري (دافع ثمن الخيار) مقابل تمتعه بحق شراء (إن كان خيار شراء) أو حق بيع (إن كان حق بيع) أوراق مالية خلال فترة زمنية محددة. وهذا المبلغ غير مرجوع سواء نفذ المشتري الحق أم لم ينفذه ". ويتم تحديد قيمة المكافأة تبعا لمتغيرات منها:

القيمة السوقية للأصل.

سعر التنفيذ.

مدة الاختيار.

درجة تقلب سعر الأصل في السوق.

مستوى أسعار الفائدة.

قوى العرض والطلب.

وتتناسب قيمة المكافأة عكسيا مع سعر تنفيذ الشراء بحيث أنه كلما ارتفع سعر التنفيذ انخفضت قيمة مكافأة الشراء. تاريخ التنفيذ، وهو التاريخ الذي ينتهي بانتهائه

---

(1) آل سليمان في أحكام التعامل في الأسواق المالية المعاصرة، ص1007، مصدر سابق.

حق المشتري في الاختيار، على أنه قد لا يحق للمشتري تنفيذ العقد إلا في هذا التاريخ، وهو ما اصطلح على تسميته بالاختيار الأوربي، وقد يحق له تنفيذه في أي وقت خلال الفترة الممتدة من تاريخ التعاقد إلى تاريخ التنفيذ، وهو ما اصطلح على تسميته بالاختيار الأمريكي وقد يحق له تنفيذه في محطات خلال مدة الاختيار وهو ما يطلق عليه اختيار بورمودا.

ويحتوى العقد على ثلاثة تواريخ أساسية: تاريخ التقييم وقت التعاقد، وتاريخ المنح وهو تاريخ بداية عقد الاختيار في المستقبل، وتاريخ انتهاء صلاحية العقد.

نوع الاختيار، وسيأتي بيانه لاحقا.

أطراف عقد الاختيار:

ـ مشترى الحق (حائز العقد) هو الطرف الذي يقوم بشراء حق الاختيار، سواء كان حق اختيار بيع أو شراء، ويكون له الحق في تنفيذ أو عدم تنفيذ الاتفاق نظير مكافأة يدفعها لمحرر عقد الاختيار.

ـ محرر الحق (بائع العقد) هو الطرف بائع عقد الاختيار والذي يقوم بتحرير حق الاختيار لصالح المشترى نظير مكافأة يحصل عليها.

- تحويل العقد إلى نقدية يشير مصطلح النقدية إلى الأرباح أو الخسائر المترتبة على الممارسة أو تنفيذ عقد الاختيار، وينشأ عن ذلك ثلاثة حالات يتصف بها عقد الاختيار:

1- أن يكون العقد نقديا وفيه يتحقق ربح لحائز العقد(مشترى الحق) نتيجة لتنفيذه، و يتوقف هذا الربح على المقارنة بين سعر التنفيذ المحدد في العقد وسعر السوق ففي حالة اختيار الشراء يكون سعر السوق أكبر من سعر التنفيذ، أما في حالة اختيار البيع فيكون سعر السوق أقل من سعر التنفيذ. (1)

---

(1) حركاتي نبيل و بدحروش الآثار المالية والاقتصادية لعقود الخيارات المالية ص 102- 103بحث مقدم إلى المؤتمر الدولي حول منتجات وتطبيقات الابتكار والهندسة المالية بين الصناعة المالية التقليدية والإسلامية بتاريخ 5-6 مايو2014 جامعة سطيف، اتلجزائر.

2- أن يكون العقد غير نقدي وفيه يتحقق لحائزه خسارة نتيجة لتنفيذه، فإذا كان العقد اختيار شراء يكون سعر السوق أقل من سعر التنفيذ، أما إذا كان عقد اختيار بيع فيكون سعر السوق أعلى من سعر التنفيذ.

3- أن يكون عقد الاختيار صفريا وفيه يتساوى سعر التنفيذ مع سعر السوق أو يقترب منه فلا يتحقق ربح ولا خسائر وهنالك حالات يتسع فيها الفارق الإيجابي والفارق السلبي يحسب ما إذا كان خيار بيع أو خيار شراء ويكون بين سعري الممارسة والتنفيذ.

وتتميز عقود الاختيارات بالنمطية سواء في الحجم أو الآجال، فمواعيد بيعها تكون معلنة مسبقًا ومحددة ومعروفة لدى المتعاملين، كذلك أسعار التنفيذ نمطية ومعروفة، الأمر الذي يسهل بيعها فالنمطية في عقود الاختيارات تكسبها سيولة كبيرة ومن ثم إقبالا واسعا من قبل المستثمرين للتعامل عليها.

: مقاصد المتعاملين بعقود الاختيارات سبق أن ذكرنا أن المتعاملين في المشتقات يستهدفون تحقيق مقاصد مختلفة والخيارات أهم هذه المشتقات، فهي تستخدم لتحقيق مقصدين هما[1]:

1- التحوط: يقصد بالتحوط في الأسواق المالية: " تجنيب المال المخاطر قدر الإمكان[2]، أو " الإجراءات التي تتخذ لحماية المال من التقلب غير المتوقع وغير المرغوب للعاقد[3] "، ومن ثم فهو نوع من أنواع حماية المال وحفظه من النقص أو الهلاك.

وتعتبر الاختيارات أداة ذات كفاءة عالية في التحوط من مخاطر تقلبات أسعار

(1) آل سليمان أحكام في التعامل في الأسواق المالية المعاصرة، ص **1015** و ما بعدها، و يونس البيرقدار نحو تطوير عقود اختيارات في ضوء مقررات الشريعة الإسلامية، ص **8** وما بعدها مصادر سابقة.

(2) السويلم سامي التحوط في التمويل الإسلامي، ص **66** مصدر سابق.

(3) الساعاتي نحو مشتقات مالية إسلامية لإدارة المخاطر التجارية، مجلة جامعة الملك عبد العزيز: الاقتصاد الإسلامي ص **57**، سنة **1419**هـ – **1999** م.

الأصول المالية، حيث يتم من خلالها تحويل المخاطر إلى الطرف الأكثر قدرة على تحملها، بينما يتفرغ الطرف الآخر للعملية الإنتاجية [1] أو هكذا يراد بها، وسنرى إن كان ذلك صحيحا أم غير صحيح.

والمثال التالي يوضح ذلك:

أ- **خيار البيع**: نفترض أن مستثمرا ما اشترى عددا من الأسهم بسعر 600 أوقية للسهم الواحد، و تشير توقعاته إلى أنه قد يضطر إلى بيع هذه الأسهم في شهر نوفمبر القادم، كما تشير كذلك إلى احتمال انخفاض سعر هذا السهم في ذلك الشهر، و حتى يتجنب المخاطر التي قد تنجم عن ذلك، فانه يقوم بالتعاقد مع طرف ثان لديه الاستعداد لشراء تلك الأسهم في شهر نوفمبر القادم و ذلك بالسعر السائد في السوق وقت إبرام العقد و الذي قد يكون مساويا للسعر الذي اشترى به المستثمر تلك الأسهم أي 600 أوقية للسهم، ووفقا لنصوص الاتفاق يتوجب على المستثمر دفع مكافأة للطرف الآخر وليكن قدرها 40 أوقية للسهم مقابل منحه الحق في التراجع عن تنفيذ العقد إذا أراد ذلك.

فإذا تحققت التنبؤات و انخفض سعر السهم في شهر نوفمبر ليصل إلى 530 أوقية للسهم الواحد أو إلى أقل من ذلك. في هذه الحالة سيطلب المستثمر (مشتري الخيار) من الطرف الآخر(محرر الخيار) تنفيذ العقد و ستنحصر خسائره في قيمة المكافأة. أما إذا ارتفع السعر في شهر نوفمبر عن السعر المتفق عليه(600أوقية) حيث بلغ سعر السهم 650 أوقية هنا سوف يستخدم المستثمر حقه في عدم تنفيذ العقد، أي عدم بيع الأسهم لمحرر الخيار، ذلك أنه سيفضل بيعها في السوق بسعر 650 أوقية، وسيحقق 10 أوقية عن كل سهم كصافي ربح بعد خصم قيمة المكافأة.

فلو فرضنا أن عدد الأسهم 100 سهم فإن الربح سيكون 1000 أوقية أي 65000-60000=5000-4000 أي قيمة المكافأة=1000.

---

(1) يونس البيرقدار نحو تطوير عقود اختيارات في ضوء مقررات الشريعة الإسلامية، ص 8 مصدر سابق.

ب – خيار الشراء: خيار الشراء يعطي الحق للمشتري بأن يتسلم الأوراق المالية المتعاقد عليها، أو أن يمتنع عن ذلك مقابل دفع مبلغ معين لمالك الأسهم لقاء منحه إياه هذا الحق. و لتوضيح فكرة هذا النوع من الخيارات، نفترض أن مستثمرا يرغب في شراء عدد من الأسهم في تاريخ لاحق و ليكن شهر نوفمبر، غير أنه يتوقع ارتفاع سعر السهم في تلك الفترة و ذلك مقارنة بالسعر الجاري، وحتى يتجنب المستثمر المخاطر التي قد تنجم عن هذا الارتفاع فانه يقوم بالتعاقد مع طرف ثان لديه الاستعداد لبيع الأسهم ذاتها خلال الفترة نفسها و بالسعر الجاري (600 أوقية) للسهم مقابل مكافأة يدفعها المستثمر (مشتري الاختيار) للطرف الثاني (محرر الاختيار) قيمتها 40 أوقية للسهم. فإذا صدقت التوقعات و ارتفعت القيمة السوقية للسهم في شهر نوفمبر إلى 660 أوقية، حينئذ سيطلب المستثمر تنفيذ الاتفاق، أي أن يبيعه محرر الاختيار الأسهم المتفق عليها بسعر 600 أوقية للسهم، و حيث أنه قد سبق للمستثمر دفع 40 أوقية عن كل سهم (المكافأة) للمحرر فانه يكون قد حقق ربحا قدره 20 أوقية عن كل سهم.

أما إذا لم تصدق توقعات المستثمر و انخفضت القيمة السوقية للسهم إلى 530 أوقية للسهم، فلن يطلب المستثمر تنفيذ الاتفاق، إذ سيفضل شراء الأسهم من السوق، و حينئذ سوف تنحصر خسائره في قيمة المكافأة المدفوعة أي 40 أوقية

وهكذا يحقق اختيار الشراء حماية للمستثمر، فخسائره محددة بمقدار المكافأة، أما أرباحه فلا حدود لها، إذ ترتفع مع ارتفاع القيمة السوقية للسهم في وقت التنفيذ.

مثال آخر لنفترض أن شركة ما تعمل في مجال تصنيع الحديد الصلب ولتكن شركة صافا الموريتانية، وهي تتوقع ارتفاعا كبيرا في سعر مادة خام الحديد التي هي أساس صناعة منتجاتها، مما يؤدي إلى ارتفاع تكلفة منتجاتها، ويحد من قدرتها التنافسية، فينعكس سلبا على أداء الشركة.

ولأجل تفادي هذه المشكلة تلجأ الشركة لتثبيت تكلفة المادة من خلال شراء اختيار شراء كميات من تلك المادة؛ ذلك لأنها لا تملك السيولة الكافية لشراء تلك

الكمية أو لأنها لا تريد تجميد مبالغ نقدية تحتاجها في تشغيلها حاليا.

فإذا كان سعر خام الحديد في السوق الحاضرة يبلغ 1000 دولار للطن، وكانت الشركة تتوقع أن يرتفع السعر، فقامت بشراء اختيار شراء كمية من خام الحديد بسعر تنفيذ قدره 1000 دولار للطن، مقابل 20 دولار للطن تدفعها لمحرر الاختيار، ولمدة 90 يوما من تاريخ شراء الاختيار، فإنها تستطيع أن تثبت أعلى تكلفة للمادة عند 1020 دولار للطن (ثمن اختيار الشراء + سعر التنفيذ).

فإذا حصل ما كانت تتوقعه، فبلغ سعر الطن خلال فترة الاختيار 1100 دولار، فإنها ستمارس حقها في الشراء، فتكون التكلفة الإجمالية للطن 1020 دولارا، وبذلك تكون قد جنبت نفسها قدرا كبيرا من المخاطر الناجمة عن ارتفاع الأسعار، حيث تجنبت ارتفاعا بلغ 80 دولارا للطن.

أما إذا حصل عكس ما كانت تتوقع، بأن انخفض سعر المادة في السوق عن سعر التنفيذ، فإن الشركة لن تمارس حقها في الشراء، بل ستشتري خام الحديد من السوق، وبذلك تكون قد خسرت ثمن الاختيار، ولكن قد تحقق لها غرض التحوط.

ويمكنك أن تتصور نفس المثال في حالة اختيار البيع.

2- المضاربة على فروق الأسعار: بالرغم من أن الاختيارات أداة ذات كفاءة عالية في التحوط من مخاطر تقلب الأسعار -كما سبق- إلا أن المتأمل في واقع الأسواق المالية اليوم يرى أن الكثير من المتعاملين بهذه الأسواق يستخدم الاختيارات على وجه يؤدي إلى تعظيم المخاطر بدل الحد منها، وذلك عبر استخدامها كأداة للمضاربة على فروق الأسعار، والتي هي نوع من القمار. ويساعد على ذلك طبيعة الاختيارات، فهي توفر للمضارب رافعة كبيرة[1]، يستطيع من خلالها المضارب الحصول على حق شراء أصول كبيرة وتحقيق الأرباح بمبالغ زهيدة، متمثلة في ثمن الاختيار.

على العكس من المثال السابق في التحوط، تقوم شركة استثمارية بشراء اختيار

(1) أبو غدة بحوث في المعاملات والأساليب المصرفية الإسلامية ص 267 مصدر سابق.

شراء كمية من مادة، لا لغرض التحوط، بل لتوقعها ارتفاع أسعار تلك المادة، فتقوم بالعملية من أجل المضاربة على فروق الأسعار.

كما أن محرر الاختيار لا يكون مالكا للمادة عند إبرام العقد، فهو اختيار مكشوف، وغالب التعامل في الأسواق بهذا النوع.

ثم إن عقود الاختيار أصبحت هي الأخرى أوراقا مالية تتداول، وتتحرك أسعارها باتجاه أسعار الأصل محل التعاقد، ولذلك فإن مالك الاختيار لا يحتاج إلى ممارسة حقه في الشراء، بل يكتفي ببيع العقد بسعره السوقي ويلغي مركزه المالي، ومن ثم فقد أصبحت هذه العقود مصدرا للربح، مما ساهم في تعزيز المضاربة على فروق الأسعار.

وإذا كنا من خلال ما سبق تعرفنا على عناصر عقد الاختيار فما أنواعه؟ وما وظيفته وإلى أي حد هو مشروع من الناحية القانونية والاقتصادية؟ نحاول أن نجيب على تلك الأسئلة من خلال المبحث التالي:

المبحث الثاني: عقود الخيارات أنواعها وظيفتها ومشروعيتها القانونية والاقتصادية

تتنوع الخيارات المالية إلى أنواع ولها وظائف مختلفة حسب أنواع المتعاملين بها، وقد ثارت حولها نقاشات حول مشروعيتها من الناحية القانونية وحول جدواها من الناحية الاقتصادية، وذلك ما نتناوله في المطالب التالية:

المطلب الأول: أنواع عقود الخيارات المالية

المطلب الثاني: وظيفة الخيارات المالية

المطلب الثالث: المشروعية القانونية والاقتصادية لعقود الخيارات:

المطلب الأول: أنواع عقود الخيارات:

تتنوع عقود الخيارات إلى عقود نمطية تقليدية وأخرى مستحدثة، وسنتناول الأولى وأنواعها ثم نتناول الثانية وأنواعها فيما يلي:

فعقود الخيارات التقليدية النمطية تتنوع باعتبارات عديدة، منها: نوع الصفقة وتاريخ التنفيذ وملكية الأصل محل التعاقد وطريقة التنفيذ وطبيعة العقد.

أولا: أنواع عقود الخيارات باعتبار نوع الاختيار أو نوع الصفقة:

تنقسم عقود الخيارات بهذا الاعتبار إلى ثلاثة أقسام[1]:

خيار الشراء أو خيار الطلب وهو: " عقد على دفع مبلغ معين مقابل الحصول على حق شراء أصل مالي معين (سلع أو أسهم...) خلال فترة محددة أو في تاريخ محدد (تاريخ الاستحقاق) وبالسعر المسمى في العقد، الذي يسمى سعر التنفيذ"[2].

أو هو: " اتفاق يعطي حامله الحق (وليس الإجبار) في شراء سهم معين أو أية

---

(1) آل سليمان أحكام التعامل في الأسواق المالية المعاصرة، ص 1014 وما بعدها، والبراوري في بورصة الأوراق المالية من منظور إسلامي، ص227 مصادر سابقة.

(2) منير هندي أساسيات الاستثمار في الأوراق المالية، ص 608 مصدر سابق.

أوراق مالية أخرى بسعر محدد خلال فترة محددة غالبًا ما تكون تسعين يومًا "[1].

وعليه فعقد اختيار الشراء يلزم بائع الاختيار ببيع الأصل لمشتري الاختيار، إذا رغب في الشراء، أما الأخير فله الحق في واحد من أربعة:

° ممارسة حقه في شراء الأصل ودفع السعر المحدد.

° بيع الاختيار في السوق وإلغاء وضعيته وهو ما يسمى بالانتقاء

° المحافظة على حقه دون تنفيذ إلى انقضاء تاريخ الاستحقاق، فيسقط حقه في الشراء.

° اختيار الزيادة في حجم الصفقة ويعتبر الشراء أو البيع باتا في الكمية الأساسية محل الصفقة واختياريا بالنسبة للكميات الزائدة[2]

أو هو عبارة عن "عقد يمنح فيه الطرف الأول ويسمى محرر العقد أو البائع للطرف الآخر الحق في الاختيار بين شراء أصل معين أو عدم شرائه، وذلك في تاريخ مستقبلي محدد بسعر محدد مسبقا في العقد، ومقابل ذلك يحصل على مبلغ من المشتري مقابل منحه هذا الحق[3]" أو هو "عقد بين طرفين يخول أحدهما حق شراء أوراق مالية معينة، أو سلع موصوفة في الذمة، أو عملات أو غيرها من الطرف الآخر، بسعر معلوم، في تاريخ معلوم أو خلال مدة معلومة، مقابل عوض معلوم"[4].

فعقد اختيار الشراء يعتبر اتفاقا يعطي لحامله الحق وليس الإجبار في شراء أصل معين، بسعر محدد خلال فترة محددة غالبا ما تكون تسعين يوما أو في تاريخ محدد، ويطلق على الرسوم التي يدفعها مالك الخيار لمصدره "ثمن الخيار أو عمولة

---

(1) كمال خطاب نحو سوق مالية إسلامية، ص10. بحث للمؤتمر العالمي الثالث للاقتصاد الإسلامي، جامعة أم القرى.

(2) أحمد محيي الدين أحمد أسواق الأوراق المالية وآثارها الائتمانية ص 438، مصدر سابق.

(3) طارق عبد العال حماد المشتقات المالية، ص43-44، مصدر سابق.

(4) آل سليمان أحكام التعامل في الأسواق المالية المعاصرة، ج 2ص1014، مصدر سابق، محمد صالح جابر، الاستثمار في الأسهم والسندات وتحليل الأوراق المالية، ص255 ط دار الرشيد، الطبعة الأولى، 1982م.

الخيار" وصاحب هذا الخيار هو الذي يتخذ المركز الطويل في العملية، وهو إما أنه يلجأ إلى اقتناء هذا الخيار للتحوط من مخاطر قادمة، وإما للمضاربة حيث يتوقع ارتفاع قيمة الأصل محل العقد خلال فترة الخيار، وبحسب أداء الأصل يكون الربح أو الخسارة، فإن كان توقعه في محله أقدم على تنفيذ الخيار، وإلا أحجم، وخسر العمولة التي دفعها لبائع الخيار، وقد يكون في حالة لا ربح فيها ولا خسارة إذا كان السعر السوقي للأصل محل العقد في تاريخ التنفيذ يغطي فقط العمولة التي دفعها، فهنا سيقدم على ممارسة حقه لاسترداد ما دفعه مقابل الخيار –على الأقل– ويتجه إلى هذا النوع من الاختيار من يبحث عن التحوط، أو من يضارب على ارتفاع أسعار الأصل محل التعاقد خلال مدة الاختيار.

والمثال التالي يوضح –أكثر– اختيار الشراء: نفترض أن شركة ما، أعلنت عن اختيار شراء 10 أسهم، بسعر تنفيذ 100 دولار لكل سهم، ولمدة ثلاثة أشهر، وبعلاوة 5 دولارات للسهم الواحد، فقام مضارب يتوقع ارتفاع سعر هذه الأسهم خلال فترة الاختيار بالدخول في السوق مشتريا هذا الاختيار الذي يخوله حق شراء تلك الأسهم خلال فترة الاختيار، بينما هناك مضارب آخر يتوقع انخفاض الأسعار خلال الفترة المذكورة فدخل في السوق بائعا حق الاختيار للطرف الأول، ولبيان حالات مشتري الاختيار في التنفيذ وعدمه، وما ينتج عن ذلك من ربح أو خسارة لطرفي العقد نفترض الافتراضات الآتية:

الافتراض الأول: ارتفعت الأسعار إلى أعلى من سعر التنفيذ، وثمن الاختيار بأن وصلت إلى 108 دولارات مثلا للسهم الواحد:

ففي هذه الحالة سوف يقوم مشتري الخيار بتنفيذ العقد فيشتري الأسهم بسعر التنفيذ، ويعيد بيعها في السوق بالسعر الجاري المرتفع، محققا ربحا قدره: 30 دولارا أي: 108 في10 ناقصا100في 10 ويساوي1080 ناقصا 1000. =80 –ثمن الاختيار أي 50 =30 دولارا.

وأما بائع الاختيار فلكونه لا يملك الأسهم محل التعاقد، فسيقوم بشرائها من

السوق بالسعر الجاري، ليسلمها المشتري، وبذلك يخسر 30 دولارا، وهي نفسها ربح المشتري.

الافتراض الثاني: انخفاض الأسعار إلى أقل من سعر التنفيذ كأن تنخفض إلى 90 دولارا للسهم الواحد:

ففي هذه الحالة فإن مشتري الاختيار لن يقوم بتنفيذ العقد، حيث سيفضل إن كان لديه رغبة في تملك الأسهم بشرائها من السوق بالسعر الجاري المنخفض، وبذلك تنحصر خسارته في العوض الذي دفعه ثمنا للاختيار والذي يعد في الوقت نفسه ربحا لمحرر الاختيار (البائع).

الافتراض الثالث: ارتفاع الأسعار إلى أعلى من سعر التنفيذ وأقل من ثمن الاختيار كأن تصل إلى 103 دولارات للسهم مثلا:

في هذه الحالة فإن مشتري الاختيار سيقوم بالشراء لأنه وإن لم يحقق ربحا من وراء ذلك إلا أنه سيخفض من خسارته، فبدلا من أن يخسر ثمن الاختيار كله، فإن خسارته إذا قام بالشراء ستكون 20 دولارا فقط أي «(100+5) ✻10- (100+3)✻10»[1]، والمثال السابق يوضح عملية المضاربة في عقود الاختيارات كأداة يستهدف منها المتعاملون بها تحقيق مكاسب معينة، فلا المشتري يرغب في تملك المعقود عليه، ولا البائع يملكه وقت العقد.

إن مشتري حق الشراء يتوقع ارتفاع الأسعار في الأسواق المالية، ولكي يستفيد من هذا التوقع فهو يشتري حق اختيار بموجب عقد اختيار يكون له فيه الحق في أن يشتري من الطرف الآخر البائع أصلا معينا بسعر محدد متفق عليه مسبقا أي في تاريخ التعاقد خلال مدة العقد أو في تاريخ محدد.

اختيار البيع أو الدفع: وهو: " اتفاق يعطي مشتري هذا الخيار- وهو مالك الأوراق المالية- الحق في بيع عدد معين من الأسهم أو الأوراق المالية الأخرى بسعر

(1) ينظر آل سليمان أحكام التعامل في الأسواق المالية المعاصرة، 2/ 1015-1016-1017، مصدر سابق.

معين خلال فترة محددة"(1).

أو هو: عقد يعطي مشتريه حق بيع أوراق مالية بسعر محدد وخلال فترة محددة، ويلتزم مشتريه بشراء تلك الأوراق بالسعر المتفق عليه خلال تلك الفترة، مقابل استلام مبلغ محدد من البائع (2)"

فعقد اختيار البيع أو الطلب على العكس من سابقه، ففيه يعطى حامل الخيار الحق في بيع عدد معين من أصوله بسعر محدد خلال فترة محددة، أو في تاريخ محدد، ويلجأ إلى هذا النوع هنا من يرغب في التحوط من هبوط أسعار الأصل محل التعاقد، أو لأجل المضاربة على فروق الأسعار.

إن من يتوقع انخفاض سعر سهم أو أصل معين سيحاول الحصول على حق أو خيار يمكنه من بيع هذا السهم أو الأصل بسعر يتم تحديده عند التعاقد، وذلك خلال فترة معينة، وعليه يكون العقد خيار بيع إذا ما أعطى للمشتري الحق في أن يبيع إذا ما رغب للطرف الآخر أي محرر الخيار أصلا معينا بكمية معينة وسعر معين وفي تاريخ معين أو خلال فترة زمنية معينة حسب الاتفاق، وذلك مقابل حصول المحرر على علاوة معينة تحددها شروط العقد. (3) ولقد أصبحت حقوق الخيار من الأهمية بمكان للمتعاملين في أسواق المال وأسواق العملات على الرغم من وجود نظريات معقدة لاحتساب سعر حقوق الخيار حيث يتم احتسابها باستعمال الكمبيوتر كما أنها تعتمد على "القاعدة الذهبية"(4) وهي التوقع والتخمين وتطبيق الحدس العام نتيجة تراكم المعلومات عن السوق وتراكم الخبرات، وعليه فقد قدمت حقوق الخيار بعدا جديدا للأدوات المالية حيث أصبح بالإمكان المتاجرة بتقلبات الأسعار نفسها

---

(1) كمال توفيق خطاب، نحو سوق مالية إسلامية، ص 10، مصدر سابق.

(2) البراوري، بورصة الأوراق المالية من منظور إسلاميص 22، مصدر سابق.

(3) محمد مطر، إدارة الاستثمارات ص266، ط مؤسسة الوراق عمان 1999م.

(4) محمد محمود حبش، الأسواق العالمية المالية وأدواتها المشتقة ص173، ط بنك الأردن المحدود1998.

والمتاجرة بمؤشرات أسواق المال وبذلك اتسعت أسواق الخيارات وامتدت لتشمل أسواق الأسهم ومؤشرات أسواق الأسهم والأوراق المالية والعملات والمعادن الثمينة وبقية السلع الرئيسية.

خيار الزيادة أو مضاعفة الكمية:

وهو الذي يحق فيه للمشتري أو البائع الاستزادة أو الزيادة من البيع أو الشراء عند حلول الأجل المتفق عليه، فإن كان خيار الشراء فيحق للمشتري أن يطلب فوق الكمية المشتراة من الأوراق ويعتبر الشراء باتا في الكمية الأساسية، وتكون الأسعار بخيار الزيادة أعلى أو أدنى من أسعارها بالسوق الباتة وعلى المشتري والبائع أن يوازنا بين الأسعار الباتة والأسعار الآجلة بخيار الزيادة والأسعار العاجلة في موعد التصفية في محاولة معرفة إمكانات الربح والخسارة[1]

ويتميز خيار مضاعفة الكمية بخاصية وهي أن المكافأة عليه تكون ضعف المكافأة على الخيارات الأخرى، وذلك ليحصن مشتري الخيار نفسه من تقلبات الأسعار[2].

4 - **الاختيار الانتقائي**: وهو: " عقد يجمع بين اختياري البيع والشراء، وبمقتضاه يصبح لحامله الحق في أن يكون بائعا، أو مشتريا للأصل المالي محل الاختيار بحسب ما تقتضيه مصلحته "[3].

ولا يحق لصاحب هذا الاختيار إلا تنفيذ أحد عقدي الاختيار، إما اختيار الشراء بالسعر الأدنى، أو اختيار البيع بالسعر الأعلى. ويلجأ المتعاملون إلى هذا النوع

---

(1) أحمد محي الدين، أسواق الأوراق المالية وآثارها الإنمائية في الاقتصاد الإسلامي، ص455، مصدر سابق.

(2) العاني عماد محمد علي، اندماج الأسواق العالمية الدولية، ص209، ط بيت الحكمة ط أولى، بغداد، مصدر سابق.

(3) يونس البيرقدار، نحو تطوير عقود اختيارات في ضوء مقررات الشريعة الإسلامية، ص 6، مصدر سابق.

عندما يكون اتجاه الأسعار في المستقبل غير واضح، بحيث لا يترجح عنده أحد الاحتمالات (هبوط أو ارتفاع الأسعار). ويتنوع هذا النوع من الاختيارات بدوره إلى نوعين:

عقد الاختيار الانتقائي أو المزدوج المتغير أو المتفرق وهو: الذي يتغير فيه سعر التنفيذ في خيار البيع وخيار الشراء، - وعادة ما يكون سعر الشراء أعلى من سعر البيع - بين أن يكون بائعا فيبيع بالسعر الأعلى أو مشتريا فيشتري بالسعر الأرخص حسب معطيات السوق.

عقد الاختيار الانتقائي أو المزدوج المساوي، وهو: الذي يكون فيه سعر التنفيذ واحدا في خيار البيع والشراء[1].

والقصد من هذا الاختيار في الغالب المضاربة تحسبا لتقلبات كبيرة في الأسعار وهذا النوع من الاختيارات -كما يظهر من العنوان- يتنوع إلى أنواع كثيرة، وتقوم فكرة الاختيارات المركبة أو الانتقائية على الجمع بين اختيارين أو أكثر، ويلجأ المتعاملون إلى هذا النوع من الاختيارات عندما يكون اتجاه الأسعار في المستقبل غير واضح للمستثمر بحيث لا يهتدي إلى معلومات أو تحليلات تمكنه من تغليب توقعه إلى جانب واحد فقط، ولذا يعمد إلى الدخول في عقود تمكنه من الاستفادة سواء ارتفعت الأسعار أم انخفضت، وحتى اللحظة توجد كثير من الاختيارات المركبة التي تمارس في الأسواق المالية اليوم، وقد يجرنا الحديث عنها جميعا إلى تفصيلات غير مقصودة حسب الخطة المرسومة، ولذا سنكتفي بالإشارة إلى فرعين فقط من الاختبارات المركبة:

أ) **الاختيار المزدوج**: وهو "عقد يعطي لحامله الحق في الجمع بين خيار البيع والشراء، وبسعر واحد"[2]، وفي هذا العقد لا يحق لمشتري الاختيار إلا تنفيذ أحد

---

(1) طارق حماد، المشتقات المالية ص **155** و**156**، وخالد بن ناصر المهنا، المشتقات المالية دراسة فقهية ص **46**، مصادر سابقة.

(2) البرواري بورصة الأوراق المالية من منظور إسلامي، ص226-227، مصدر سابق.

عقدي الاختيار، إما عقد اختيار الشراء، وإما عقد اختيار البيع، ويدفع مشتري الاختيار ضعف ثمن الاختيار الواحد[1]، ويلجأ المستثمر إلى هذا النوع من العقود في حالة عجزه عن تحديد اتجاه الأسعار بحيث تكون توقعاته نحو اتجاه واحد، فلكي لا تفوته فرصة الاستفادة من ارتفاع أو انخفاض الأسعار يقوم بإبرام عقد يخوله حق الاختيار بين البيع والشراء، فإذا ارتفعت الأسعار فسوف يقوم بتنفيذ خيار الشراء، وإذا انخفضت يقوم بممارسة حق البيع، وهكذا يضمن الاستفادة من الحالتين، ثم إن سعر التنفيذ قد يكون واحدا في خيار البيع وخيار الشراء وهو ما يطلق عليه الخيار المزدوج المساوي، وقد يكون مختلفا، وغالبا ما يكون سعر الشراء أعلى من سعر البيع وهو ما يسمى بالاختيار المزدوج المتفرق[2]

ب) **الاختيار على عقد مستقبل**: وهو عقد يكون فيه لأحد الأشخاص الخيار خلال مدة معلومة في إبرام عقد مستقبل مع شخص آخر يكون فيه مشتريا أو بائعا لأصل بسعر معلوم في تاريخ آجل معلوم[3].

وكما يلاحظ من هذا العقد فإنه مركب من عقدين مختلفين أحدهما عقد اختيار شراء أو بيع، والآخر هو عقد مستقبل على أصل معين يتم تنفيذه في تاريخ لاحق، وثمن الاختيار هنا دفع مقابل التمتع بحق إبرام عقد (مستقبل) وليس على شراء أو بيع، وهذا النوع من الاختيارات قد يكون اختيار شراء يكون فيه للمشتري الاختيار في أن يبرم عقد شراء مستقبل على أصل ما، بسعر معلوم، وتاريخ معلوم، وقد يكون اختيار بيع يكون فيه للمشتري الاختيار في أن يبرم عقد بيع مستقبل على أصل معلوم، وبسعر معلوم، وتاريخ معلوم[4].

مثال على الاختيار الانتقائي: نفترض أن سعر العملية الآجلة 45 دولار للبيع

---

(1) آل سليمان أحكام التعامل في الأسواق المالية المعاصرة، ج2 ص1031 مصدر سابق.

(2) البرواري بورصة الأوراق المالية من منظور إسلامي، ص227، مصدر سابق.

(3) آل سليمان أحكام التعامل في الأسواق المالية المعاصر، ج2 ص1034، مصدر سابق.

(4) آل سليمان أحكام التعامل في الأسواق المالية المعاصر، ج2 ص. 1035، المصدر السابق.

و49 دولارا للشراء فما ذا سيكون موقف صاحب الاختيار الانتقائي وموقف البائع ؟ نفرض أن سعر الورقة المالية 46. 5 دولارا وعليه سوف يتخذ صاحب الخيار موقف المشتري لأنه سوف يكسب 2. 5 أي الفرق بين 46. 5-49 بينما لو اتخذ موقف البائع لربح فقط 1. 5 أي الفرق بين 46. 5- 45 وأضاع فرصة مالية بقيمة 1. 0 دولارا وهكذا.

ومهما يكن من شيء فإن الخيارات المركبة سواء منها التقليدية أو المستحدثة لا تختلف في الواقع عن الخيارات البسيطة أو الفردية (البيع أو الشراء)إلا في بعض الجزئيات التي تتمثل في كون الخيارات المركبة يجتمع فيها أكثر من عقد على محل واحد في مقابل عوضين.

ثانيا: أنواع عقود الاختيار باعتبار تاريخ التنفيذ:

تنقسم الاختيارات بهذا الاعتبار إلى ثلاثة أنواع هي[1]:

الاختيار الأمريكي: وهو الذي يعطي لحامله الحق في شراء أو بيع عدد من الأسهم أو الأوراق المالية في أي وقت خلال الفترة التي تمتد من بداية الاتفاق إلى التاريخ المحدد لانتهائه.

ويتم التعامل به في أغلب البورصات العالمية. ويكون ثمن الاختيار فيه غاليا؛ لأنه يعطي حامله فترة زمنية تتسم بالمرونة: وفي هذا العقد يمنح حامل الاختيار الحق في تنفيذ العقد في أي وقت خلال فترة سريان العقد التي تمتد من بداية العقد إلى التاريخ المحدد لانتهائه، وغالبا ما يتم التعامل بهذا النوع من الاختيارات في البورصات العالمية المنظمة[2]، وتكون علاوة أو ثمن الاختيار أعلى، لأن هذه العقود تعطي حامل الاختيار فترة زمنية تتسم بالمرونة.

---

(1) كمال توفيق حطاب نحو سوق مالية إسلامية، ص 11، مصدر سابق، و يونس البيرقدار نحو تطوير عقود اختيارات في ضوء مقررات الشريعة الإسلامية ص7 مصدر سابق، و البراوري بورصة الأوراق المالية من منظور إسلامي، ص 229، مصدر سابق.

(2) البرواري بورصة الأوراق المالية من منظور إسلامي، ص228، مصدر سابق.

الاختيار الأوروبي: وفيه يكون حامل حق الخيار محصورًا في تاريخ محدد هو آخر مدة الخيار، ولا يستطيع تنفيذ الخيار إلا في ذلك التاريخ، وهو على عكس الاختيار الأمريكي بحيث لا يحق لحامل الاختيار الأوروبي أن يمارس حق تنفيذ الاختيار إلا في التاريخ المحدد لانتهاء العقد، ولذا فإن علاوة الاختيار هنا أرخص، وتمارس الاختيارات الأوروبية في الأسواق خارج البورصات. [1]

ويجب التنبيه إلى أن تسمية هذه العقود بأنها أمريكية أو أوربية لا يقصد بها تحديد مكان ممارستها، ولا يفهم منها أن الاختيار الأمريكي لا يمارس إلا في أمريكا، والأوروبي في أوروبا فقط، بل إن العقود الأمريكية تمارس في أوربا ومختلف دول العالم، كما أن الأوروبية تمارس في أمريكا والعالم، وقد تتداول جميعا في بورصة واحدة، فالتعبير بأمريكي أو أوروبي مجرد مصطلح.

الاختيار الأورو أمريكي، أو طريقة برمودا أو المزدوج:

من خلال هذه الطريقة يتم وضع عدة محطات محددة يمكن فيها تنفيذ الخيار، وهي بذلك تجمع بين النوعين السابقين.

ثالثا: أنواع الاختيارات باعتبار ملكية الأصل:

وتتنوع بهذا الاعتبار إلى نوعين[2]:

الاختيار المغطى: وهو عقد يكون فيه محرر العقد مالكا بالفعل للأوراق المالية «**أو الأصل محل التعاقد**» التي يتم التعاقد بشأنها، ويعني هذا أن محرر العقد قادر فعلا على الوفاء بالتزامه، لامتلاكه الأصل محل التعاقد[3]، وهذا النوع نادر، حيث إن أكثر هذه العقود الغرض منها المضاربة لتحقيق الربح، والتسوية على فروق

---

(1) طارق حماد المشتقات المالية، ص45، مصدر سابق، والبرواري بورصة الأوراق المالية ص228، مصدر سابق.

(2) آل سليمان أحكام التعامل في الأسواق المالية المعاصرة، ص1013، مصدر سابق و البيرقدار نحو تطوير عقود اختيارات في ضوء مقررات الشريعة الإسلامية، ص 7، مصدر سابق.

(3) طارق حماد المشتقات المالية، ص 45، مصدر سابق، و زاهرة يونس تنظيم عقود الاختيار، ص90، مصدر سابق.

الأسعار الاختيار غير المغطى، أو المكشوف: وهو عقد يكون فيه محرر العقد غير مالك للأصول محل التعاقد، ولذا فإنه إذا قرر حامل الاختيار تنفيذ حقه سوف يكون المحرر مضطرا لشراء الأصل محل التعاقد.

في العقود الآجلة يتحقق الربح والخسارة في تاريخ التسليم أما المستقبليات فيتحقق الربح أو الخسارة يوميا عند ارتفاع أو انخفاض الأسعار.

رابعا: أنواع الاختيارات من حيث المصدر:

الخيار الذي تمنحه الشركات لبعض العاملين لديها من كبار المسئولين، حيث تمنحهم حق شراء عدد من أسهمها بسعر محدد سلفا، (أدنى من السعر السائد غالبا) والهدف هو تشجيعهم على العمل المخلص الجاد لأن الأرباح تعود إليهم، غير أن الشخص الذي منح له هذا الحق يقوم ببيع الاختيار فقط دون الأسهم. [1]

الاختيار الذي تبيعه الشركة لمستثمرين جدد ويسمى كذلك شهادة حق التملك، حيث يكون لهم حق شراء مجموعة من أسهمها بسعر محدد (أقل من السعر السائد) خلال مدة محددة، ثم يقوم هؤلاء، أو بعضهم ببيع هذا الحق الذي هو قابل للتداول، والشركة تصدر هذا النوع من الاختيارات لأغراض متعددة.

الاختيار الذي تصدره سلطة السوق المالية أو حق الأولوية أو الأفضلية، يعطي هذا الاختيار حامله الحق في شراء أو بيع عدد من الأسهم خلال فترة محددة، ثم يقوم ببيع هذا الحق، وكذلك الخيارات التي يصدرها السماسرة والمتعاملون في السوق التي تشكل أهم نشاطات أسواق البورصة في البيوع الآجلة في العصر الحاضر، وإذا جرى تداول هذه الخيارات في أسواق البورصة الرئيسية فإن عقودها تبقى نمطية متشابهة من جميع النواحي ما عدا السعر، حيث تحدد سلطة السوق مدة العقد ووقت انتهاء صلاحيته، وعدد الأسهم إذا كان الخيار لها[2].

والسوق تكون ضامنة لوفاء الأطراف بتعهداتهم، أو هي تحدد جهة متخصصة،

---

(1) حسني عبد السميع، أحكام البورصة والتوريق والتورق، ص 202ـ 203، مصدر سابق.

(2) حسني عبد السميع، أحكام البورصة والتوريق والتورق، ص 202ـ 203، مصدر سابق.

ولذلك فلا حاجة إلى وجود علاقة مباشرة بين العاقدين، أما إذا جرى تداول هذه الخيارات خارج (البورصات) فإن شروط الخيارات التي تصدرها السوق تكون خاضعة للتفاوض.

خامسا: أنواع الاختيارات باعتبار محلها:

قد يكون محل الخيارات أي شيء عملات أو سلع أو مؤشرات أ وأسهم أو معادن نفيسة أو غير ذلك، لكن الغالب هو التعاقد على الأسهم بهدف الاسترباح والمجازفات وكذلك المؤشرات وعلى العملات بهدف التحفظ، وقد بنينا هذا التنويع على أساس الغالب:

الاختيارات على العملة الأجنبية:

وهي تعني شهادة تصدرها الشركة تعطي صاحبها الحق في الحصول على مبلغ معين من عملة أجنبية بسعر محدد من العملة المحلية.

وهذه الفكرة بدأت في أوروبا منذ سنة 1986، ثم انتشرت في أسواق المال بسبب تقلبات أسعار العملات الأجنبية، ومحاولة تغطيتها.

وهي نوعان: نوع بفئات كبيرة، ومدتها طويلة (كخمس سنوات وما فوق)، وهذا النوع تصدره المؤسسات المالية المتخصصة.

تضمن عقود خيارات العملات الأجنبية لحاملها الحق وليس الإلزام في شرا أو بيع عملة أجنبية معينة مقابل الدولار بأسعار صرف متفق عليها مسبقا عند التعاقد تسمى أسعار التنفيذ وذلك في تاريخ استحقاق محدد أو خلال فترة محددة تبعا لما إذا كان خيارا أوربيا أو أمريكيا ويستنتج من التعريف أن خيارات العملة تختلف عن خيارات العمليات الآجلة ففي حين ا ن المتعاملين في الأسواق الآجلة يستطيعون بيع وشراء مختلف العملات مقابل بعضها البعض خارج نطاق الدولار الأمريكي فإن خيارات العملة الأجنبية تكون مقابل الدولار الأمريكي فقط.

كما تختلف عقود الخيارات عن العمليات الآجلة في أن عقد الخيار يتيح للمشتري الاستفادة من تحركات أسعار العملة إذا كانت لصالحه وفي نفس الوقت

يؤمن المشتري نفسه ضد مخاطر تقلبات سعر العملة، أما العقد الآجل فإنه يؤمن فقط ضد مخاطر تقلبات سعر العملة إذا كانت في غير صالحه ولكنه لا يتيح الاستفادة من أي تحركات مواتية للأسعار تكون لصالحه[1]، والنوع الآخر تصدره الشركات غير المالية التي يؤدي تعاملها في الأسواق الأجنبية إلى دخولها في أسواق الصرف الدولية، فتقوم بإصدار هذه الخيارات وبيعها للعملاء، وغالب الذين يشترونها هم صغار العملاء الذين لا يستطيعون شراء النوع الأول[2].

الاختيارات على المؤشر: لقد بدا واضحا لدى أرباب البورصات منذ وقت طويل أن الهدف الرئيسي للمتعاملين هو تحقيق الربح عند أي تغير في مستويات الأسعار، فالأسهم والسندات وسواها ليست هدفا بحد ذاتها ولكن الهدف هو استخدامها كأدوات للمضاربات المحمومة ولتحقيق الربح من الخطر.

ولقد أظهر انتشار الخيارات أنه لا داعي ابتداء لامتلاك الأسهم أو السندات بل يكفي شراء وبيع الخيارات ولذلك يعمد المتعاملون إلى تصفية عقد الخيار نقديا، فيدفع مصدر الخيار إلى المشتري الفرق بين السعر الجاري والسعر المتضمن في الخيار بدون الحاجة إلى بيع وشراء الأسهم ذاتها أو السندات ولقد أدى هذا إلى تطور جديد حيث ظهرت أنواع من الخيارات لا تتضمن ورقة مالية بعينها (أي سهما أو سند شركة محددة)، ولكنها تتضمن مؤشرات فقط فمثلا إذا كان المؤشر x 100 يقيس التغير في سعر مائة شركة تتداول أسهمها في بورصة معينة.

فعندما يصدر الخيار على المؤشر المذكور فإنه يتضمن تلك الأسهم المائة (بدلا من سهم شركة واحدة)، ولكن لا يحتاج المتعاملون فيه إلى قبض أو تسليم أي شيء بل يكفي تصفية العقد نقديا عند انتهاء مدته معتمدين على اتجاه المؤشر، فإذا ارتفع ربح من قامر على ارتفاعه خسر من قامر على الانخفاض، وهكذا.

---

(1) سميرة محسن المشتقات المالية ودورها في تغطية مخاطر السوق المالية، ص202- 203 مصدر سابق

(2) نفس المرجع السابق. نفس الصفحة.

وهناك عشرات المؤشرات التي تستخدم لهذه العقود بعضها عام وبعضها متخصص في أنواع محددة من الشركات، مثل شركة البترول، شركات المواصلات، الفنادق... إلخ.

خيارات التعامل في الذهب: وقد أصبحت الخيارات على المعادن النفسية أو الثمينة تصنف في أسواق المال على أنها خيارات سلعية كتلك التي تتم بالنسبة للنفط والبن والقمح وغيرها منذ عام 1971م بعد أن فكت أمريكا الارتباط بين الدولار والذهب وأصبح للذهب وظائف جديدة لم تكن له من قبل إذ أصبح أيضا سلعة استثمارية معترفا بها في أسواق المال والاستثمار.

وعلى ذلك نستطيع القول بأن الذهب أصبح "سلعة خاصة" ذات استخدامات متعددة يتميز بها عن غيره من السلع.

وتعتبر الخيارات إحدى الوسائل والأدوات الفنية التي يتعامل بها في الذهب ومن خلال مؤسسات كبرى متخصصة في التعامل بالذهب بالخيارات بنوعيها خيارات الشراء وخيارات البيع.

سادسا: الخيارات من حيث طريقة التنفيذ:

يتم تنفيذ الخيارات بثلاثة طرق هي[1]:

1- **الخيار الأمريكي**: هذا النوع من الخيارات يعطي لحامله (المستثمر) الحق في شراء أو بيع مجموعة من الأوراق المالية بسعر متفق عليه مقدما، حيث أنه بالإمكان تنفيذ هذا العقد في أي لحظة منذ شرائه، وحتى قبل التاريخ المحدد لتنفيذه، أو هو بمثابة اتفاق يعطي لأحد الطرفين الحق في بيع أو شراء عدد من الأسهم والسندات أو العملات الأجنبية من الطرف الآخر بسعر متفق عليه مقدما حيث يتم تنفيذه خلال الفترة التي تمتد بين إبرام الاتفاق حتى التاريخ المحدد لانتهائه.

علما أن هذه التسمية لا ترتبط بالبلد الذي يتم التعامل فيه بهذه العقود أي أن هناك خيارات أوربية يتعامل بها في أمريكا وإذا كان عقد الخيار نص على أنه قد أنشأ

---

(1) كمال توفيق خطابنحو سوق مالية إسلامية، ص 11 مصدر سابق.

بموجب الأسلوب الأمريكي، فهذا يعني بأن مشتري حق الخيار له الخيار في ممارسة تنفيذ الحق في أي وقت شاء خلال سريان الحق (خلال مدة استحقاقه) وهذه الميزة لهذا الخيار تؤدي إلى زيادة العلاوة المدفوعة من قبل مشتري الحق بموجب الخيار الأمريكي نسبة إلى الخيار الأوربي.

2- **عقد الخيار الأوروبي**: وهو يشبه عقد الخيار الأمريكي ما عدا موعد التنفيذ فإنه غير مسموح به إلا في التاريخ المحدد سلفا، مما يعني استطاعة مشتري حق الخيار أن يمارس حقه في التنفيذ فقط في اليوم الأخير من استحقاق العقد، ولا يعني هذا الخيار بأنه مستعمل في أوربا فقط فهو يمكن استعماله في أي بورصة مالية.

نستنتج مما تقدم بأن الخيار الأمريكي يمكن ممارسته في أي وقت قبل موعد تنفيذ الاختيار، أما الخيار الأوروبي فيمكن ممارسته فقط في تاريخ التنفيذ.

3- **طريقة برمودا**: من خلال هذه الطريقة يتم وضع عدة محطات محددة يمكن فيها تنفيذ الخيار، ومن الملاحظ أن هذه الطريقة تجمع بين الطريقتين السابقتين.

والسمة الأساسية التي تتمتع بها عقود الخيار المتداولة في السوق النظامية هي أنها نمطية، ففيما يتعلق بحجم الخيار مثلا، فإن عقد الخيار للأسهم الشراء (البيع) المعياري يعطي المشتري الحق في شراء (بيع) 100 سهم من أسهم شركة معينة بسعر ممارسة محدد، فمن يرغب في شراء 400 سهم فما عليه في هذه الحالة إلا أن يشتري أربعة عقود أما فيما يتعلق بالخيار على العملات، فيختلف حجم العقد باختلاف العملة محل العقد، مثلا قيمة العقد الواحد على اليورو يساوي 125000 يورو[1]

سابعا: أنواع الخيارات من حيث طبيعة العقد: تتنوع الاختيارات إلى أنواع رئيسية ثلاثة هي: اختيار الشراء واختيار البيع والاختيار المزدوج وبعض الباحثين يضيف اختيارات أخرى لكنها مندرجة في هذه الثلاثة[2]

عقد خيار الشراء أو الطلب أو النداء: هو خيار يصدره المتعاملون في السوق

---

(1) موقع بورصة مصر اليوم بتاريخ 21 ابريل 2010.

(2) محمد مطر إدارات الاستمارات، ص 281-282، مصدر سابق

يخول مشتريه حق شراء (وليس الالتزام بالشراء) عدد محدد من أسهم شركة (أو أية أوراق مالية أخرى) معينة بسعر معين خلال فترة محددة يتضمن هذا العقد التزام المصدر، (أي: البائع) بتقديم تلك الأوراق إلى المشتري عند طلبه خلال تلك الفترة ويدفع المشتري إلى البائع ثمنا يتحدد من خلال العرض والطلب في السوق مقابل التزامه بالبيع وهو ثمن للخيار وليس للأوراق المالية التي يتضمنها.

ولمشتري اختيار الشراء عدة بدائل يمكن اتخاذها حتى ميعاد تاريخ الاستحقاق.

يمارس حقه ويشتري الأسهم ويدفع السعر المحدد (سعر الممارسة).

يبيع اختيار الشراء بالسعر السوقي ويغير وضعيته بإلغائها.

يحافظ على حقه دون ممارسة إلى أن ينعدم حق الاختيار.

وعند ممارسة المشتري لحقه في الاختيار يتم تبادلان بين البائع والمشتري

التبادل الأول يتم عند إبرام العقد وبموجبه يعطي المشتري للبائع قيمة الاختيار، ويسلم البائع مقابل هذه القيمة وثيقة خيار الشراء.

التبادل الثاني يتم عند ممارسة المشتري حقه فيسلم اختيار الشراء أو الاستدعاء للبائع ويتسلم الأسهم مقابل السعر المتفق عليه أي سعر الممارسة، ففي حالة ارتفاع سعر السهم عن سعر الممارسة، فإن حامل العقد يمارس حقه ويشتري الأسهم بالسعر المحدد ويحقق أرباحا، وعند انخفاض سعر الأسهم عن سعر الممارسة، فإن حامل العقد سوف لا يمارس حقه في الشراء وبذلك تكون خسارته ثمن شراء الاختيار بالقيمة التي قدمها عند إبرام العقد ولتوضيح العملية نفترض أن السعر الحالي للسهم يساوي 40 ألف أوقية في 1 دجمبر2015 وأن سعر اختيار الاستدعاء في ذلك التاريخ يساوي 4 آلاف أوقية بينما يكون تاريخ الاستحقاق 1يوليو 2016م وسعر الممارسة 50 ألف أوقية.

فإذا ارتفع السعر السوقي للسهم عند تاريخ الاستحقاق إلى مستوى أعلى من سعر الخيار 50 ألف أوقية، فحامل اختيار الاستدعاء يمارس حقه.

وإذا كان سعر السهم أقل من خمسين ألف أوقية عند فترة الاستحقاق فحامل الاختيار لن يمارس حقه، وبهذا يمكن لنا أن نتعرف على قيمة اختيار الاستدعاء ومقدار الربح أو الخسارة الناتجة من شرائه عند تاريخ الاستحقاق وذلك حسب سعر الأسهم في ذلك التاريخ.

كما يتضح لنا في الجدول الآتي بـ: آلاف أوقية

سعر التنفيذ العقدي	السعر السوقي	علاوة الاختيار	الربح	الخسارة
40	30	4		4
40	40	4		4
40	50	4	6	
40	60	4	16	
40	70	4	26	
40	80	4	36	
40	90	4	46	

ويتضح لنا من خلال هذا الجدول أن الربح عند تاريخ الاستحقاق يساوي صفرا إذا كان سعر السهم أقل من خمسين ألف أوقية لا بل يحقق التعادل عند 44 ويبدأ الربح، وكلما ارتفع سعر السهم عن 44 ألف كلما كانت قيمة الربح إيجابية.

تستخدم عقود خيار الشراء أساسا للتأمين والتحوط من المخاطر[1]

خيار البيع أو الدفع: يعطي هذا الخيار حامله الحق في بيع (وليس الالتزام بالبيع) عدد معين من الأسهم أو الأوراق المالية بسعر محدد خلال فترة محددة، فإذا مارس المشتري الخيار أضحى على الطرف الآخر أن يقبل تلك الأسهم (أو الأوراق الأخرى) عند السعر المتفق عليه.

فعندما يشتري عمرو وثيقة خيار بيع أو دفع يكون من حقه أن يبيع عدد الأسهم

(1) سمير رضوان المشتقات، ودورها في إدارة المخاطر، ص 156-157 ط دار النشر للجامعات القاهرة 1426

المتضمنة فيها عند سعر محدد خلال المدة التي يسري فيها الخيار، ويعمد عمرو إلى مثل هذا الإجراء عندما يتوقع انخفاضا في أسعار الأسهم ويريد حماية نفسه من الخسارة المتوقعة فهو يستفيد من ارتفاع سعر الأسهم إذا كان مالكا فعليا لها لأنه غير ملزم بالبيع وعند الانخفاض يحول الخسارة إلى الجهة البائعة أو المصدرة لذلك الخيار، فكأنه حصل على الحماية والتحوط مقابل سعر الخيار، كما أنه يلجأ إلى خيار البيع بديلا عن عمليات البيع على المكشوف لأن المقامر أو المجازف يتوقع أن باستطاعته أن يشتري الأسهم بسعر التنفيذ ويحقق الفروق ربحا[1].

ولمشتري حق اختيار البيع عدة بدائل يمكن اتخاذها حتى ميعاد تاريخ الاستحقاق.

يمارس حقه ويبيع الأسهم ويتحصل على السعر المحدد في العقد وهو سعر الممارسة.

يبيع اختيار البيع بالسعر السوقي ويلغي وضعيته.

يحافظ على حقه دون ممارسة إلى أن ينعدم حق الاختيار.

وعند ممارسة المشتري لحقه في الاختيار هنالك تبادلان بين البائع والمشتري.

التبادل الأول يتم عند إبرام العقد وبموجبه يسلم المشتري للبائع سعر اختيار البيع ويتسلم مقابل ذلك السعر، وثيقة عقد الاختيار المتفق عليه.

التبادل الثاني يتم عند ممارسة المشتري حقه فيسلم اختيار البيع لبائعه ويسلم الأسهم المتفق عليها مقابل سعر الممارسة.

واختيار البيع عكس اختيار الشراء ففي حالة انخفاض سعر السهم عن سعر الممارسة، فإن حامل العقد يمارس حقه ويبيع الأسهم بالسعر المحدد في العقد أما في حالة ارتفاع سعر السهم عن سعر الممارسة فإن حامل العقد لا يمارس حقه في البيع وتكون خسارته عبارة عن سعر شراء اختيار البيع، القيمة التي قدمها عند إبرام العقد.

---

(1) سمير رضوان، المشتقات ودورها في إدارة المخاطر، ص 166، مصدر سابق.

ولتوضيح العملية، نفترض أن السعر الحالي للسهم العادي يساوي 40 ألف أوقية في فاتح دجمبر2015 وأن سعر وثيقة اختيار البيع للسهم العادي يساوي 12 أوقية ويكون تاريخ الاستحقاق 1 يوليو2016 وسعر الممارسة خمسين ألف أوقية.

فكلما انخفض سعر السهم عن خمسين ألف أوقية (سعر التنفيذ) عند تاريخ الاستحقاق، يمارس حامل اختيار البيع حقه، أما إذا ارتفع السعر السوقي للسهم إلى مستوى أعلى من خمسين أوقية فحامل اختيار البيع سوف لن يمارس حقه.

وبهذا يمكن لنا أن نتعرف على قيمة اختيار البيع ومقدار الربح أو الخسارة الناتجة من شراء الاختيار عند تاريخ الاستحقاق وذلك حسب سعر السهم في ذلك التاريخ كما يتضح في الجدول الآتي. ب: آلاف الأوقية:

سعر السهم السوقي	سعر التنفيذ العقدي	علاوة الاختيار	الربح	الخسارة
10	50	12	28	
20	50	12	18	
30	50	12	8	
40	50	12		12
50	50	12		12
60	50	12		12
70	50	12		12

وكما استنتجنا قيمة الربح أو الخسارة الناتجة من جراء عملية شراء اختيار البيع عند تاريخ الاستحقاق حسب سعر السهم في ذلك التاريخ، يمكن لنا أن نستنتج كذلك قيمة الربح أو الخسارة الناتجة عن عملية بيع اختيار البيع.

فكل ربح محقق للمشتري يعتبر خسارة بالنسبة للبائع وكذلك الأمر بالنسبة للخسارة المحققة من طرف المشتري، فهي تعتبر ربحا بالنسبة لبائع اختيار البيع.

وهنا نلاحظ أن الخسارة القصوى الممكن تحقيقها من طرف مشتري اختيار البيع تساوي العلاوة التي دفعها عند إبرام العقد (12 أوقية)، أما مقدار الربح فهو

كذلك محدود مهما انخفض سعر السهم وبالتالي فشراء اختيار بيع يعتبر أقل مخاطر بالنسبة لبيع اختيار استدعاء.

أما بائع اختيار البيع الذي يترقب ارتفاعا في سعر السهم فمقدار الربح الذي يمكن التحصل عليه طفيف أقصاه العلاوة التي تسلمها عند إبرام العقد، أما عند انخفاض سعر السهم فالخسارة القصوى تساوي الفارق بين سعر الممارسة والعلاوة التي تسلمها عند إبرام العقد

3- **الخيار المركب**: وهو عملية للتغطية بمزيج من اختيارات الاستدعاء واختيارات البيع.

عند اختيار هذه الطريقة يشتري المضارب اختيارات استدعاء واختيارات بيع في نفس الوقت أو يبيع اختيارات استدعاء واختيارات بيع في نفس الوقت وعلى نفس السهم. وهذا المزيج هو ما يعرف بالاختيار المركب وهو عبارة عن خليط من اختيار استدعاء واختيار بيع في نفس الوقت وعلى نفس السهم، وقد يكون سعر ممارسة اختيار الاستدعاء واختيار البيع سواء وقد لا يكون كذلك[1].

وغالبا ما يشتري هذا النوع المستثمر الذي يتوقع تحرك أسعار الأسهم ولكن لا يعرف في أي اتجاه ستكون إلى انخفاض أم إلى ارتفاع وتسمى الاستراتيجية التي اتخذها اختيارا مركبا[2].

ويبيع هذا النوع المستثمر الذي يتوقع أن يكون سعر الأسهم ثابتا وقريبا من سعر الممارسة وتسمى الاستراتيجية التي اتخذها أعلى اختيار مركب.

فإذا افترضنا أن سعر الممارسة يساوي 50 ألف أوقية وتاريخ الاستحقاق يكون في يوليو 2016م وسعر اختيار الشراء الحالي يساوي 4 آلاف أوقية وسعر اختيار البيع يساوي 12 ألف أوقية تكون وضعية صاحب الاختيار المركب كالآتي:

---

(1) محفوظ جبار، أسواق رؤوس الأموال الهياكل والأدوات الاستراتيجيات، ج**1** ص **767**، ط دار الهدى **2011**م.

(2) سمير رضوان، المشتقات ودورها في إدارة المخاطر، ص**168**، مصدر سابق

سعر الممارسة	سعر السهم	مردود شراء اختيار الشراء	مردود شراء اختيار البيع	مردود الاختيار المركب
50	20	-4	+18	+14
50	30	-4	+8	+4
50	40	-4	-2	-6
50	50	-4	-12	-16
50	60	+6	-12	-6
50	70	+16	-12	+4
50	80	+36	-12	+24
50	90	+46	-12	+34

مما سبق في اختيار الشراء واختيار البيع يتضح ما يلي:

أن العلاقة بين القيمة السوقية للسهم والقيمة الذاتية للاختيار علاقة طرديه في حالة اختيار الشراء وعكسية في حالة اختيار البيع.

فلو أن سعر التنفيذ (40) دولارًا وسعر السهم في السوق في تاريخ التنفيذ (45) دولارًا فستكون القيمة الذاتية لاختيار الشراء من وجهة نظر المشتري (5) دولارات وترتفع كلما ارتفعت القيمة السوقية للسهم.

أما في حالة اختيار البيع - الذي عادة ما يشتري خيارا للبيع توقعًا لانخفاض القيمة السوقية للسهم محل الاختيار - فإنه لو كان سعر التنفيذ (40) دولارًا وسعر السهم في السوق في تاريخ التنفيذ (35) دولارًا فإن القيمة الذاتية للاختيار من وجهة نظر المشتري تصبح (5) دولارات وتزداد كلما انخفضت القيمة السوقية للسهم[1].

أنه عند احتساب الأرباح والخسائر في أسواق الخيارات لا يجري عادة طلب الأسهم أو تسليمها بموجب سعر التنفيذ المحدد وإنما تتحقق الأرباح والخسائر

---

(1) منير هندي، كتاب الأسواق الحاضرة والمستقبلة، ص 197، ط منشأة المعارف 1998.

نتيجة مباشرة لتحرك سعر الحق صعودًا أو هبوطًا استجابة لتحرك سعر السهم مثلًا وهو ما ينطبق على بقية الأصول وأن التنفيذ العملي لحق الخيار بالشراء أو البيع أمر نادر في أسواق الخيار 2٪ تقريبا.

أن التعامل في سوق الاختيار لا يقتصر على البيع المباشر والشراء المباشر لاختيار يتضمن عددًا من أسهم إحدى المنشآت بل هناك اختيار المؤشرات أو مؤشرات الأسهم والتعامل على أساس المراجحة وخيار العملات الأجنبية وخيار أسعار الفائدة وخيارات التعامل بالذهب والمعادن الثمينة ولكل من هذه الخيارات خصوصية فضلًا عن الأحكام المشتركة بينها وهكذا يمكن القول عمليًا بأن استخدام الخيارات بمختلف أشكالها يكاد يغطي حاليًا جميع مجالات النشاط المالي.

عقود الخيارات المستحدثة مع تعقد احتياجات المستثمرين أضحت عقود الاختيارات النمطية غير كافية لتلبية هذه الاحتياجات فظهرت الحاجة إلى استحداث أدوات و عقود اختيارات جديدة ذات منافع أوسع وقادرة على مسايرة تطور حاجات العملاء، فظهرت عقود اختيارات مستحدثة أكثر تعقيدا من حيث احتساب العمولات التي يدفعها المستثمرون اذ تعتمد قيمة العقد على العديد من النماذج المعقدة و أهمها:

عقود الاختيارات الآجلة، عقود الاختيارات المركبة، عقود الاختيارات التفاضلية، عقود الاختيارات التبادلية، عقود الاختيارات الحدودية، عقود الاختيارات الثنائية، عقود الاختيارات بأثر رجعي، عقود الاختيارات متوسط الأسعار[1].

وسنحاول بإيجاز الحديث عن هذه العقود المستحدثة كما يلي:

1 ـ عقود الاختيارات الآجلة تتميز عقود الاختيارات الآجلة بدفع سعرها لحظة إبرام العقد، على أن يؤجل بدء سريان التعاقد إلى تاريخ محدد في المستقبل وليس

---

(1) النشرة الاقتصادية بنك الإسكندرية، الأدوات المالية المستحدثة في سوق المشتقات، المجلد 34 ص 59، 2002

وقت التعاقد، بحيث يكون هذا السعر هو نفسه سعر التنفيذ لحظة سريان التعاقد في المستقبل، وهو ما يعنى غالبًا أن يكون العقد صفريا أي يتساوى سعر التنفيذ مع السعر السوقي المتوقع لحظة سريان العقد[1].

2 ـ **عقود الاختيار المركبة**، يقصد به إبرام عقدي اختيار على أصل واحد، يتم تنفيذها على التوالي، فبعد أن يتم تنفيذ العقد الأول يبدأ سريان العقد الثاني، وتضم عقود الاختيارات الأوروبية المركبة أربعة أنواع هي:

* عقد اختيار شراء على عقد اختيار شراء
* عقد اختيار شراء على عقد اختيار بيع
* عقد اختيار بيع على عقد اختيار بيع
* عقد اختيار بيع على عقد اختيار شراء.

ويحق لمالك عقد الاختيار المركب أن يقرر خلال الفترة من إبرام العقد وحتى تاريخ

التنفيذ أن يتراجع عن تنفيذ العقد، ولما كان ذلك عقد اختيار مركب أوروبي فلا يحق

لمالك العقد تنفيذه إلا في تاريخ انتهاء العقد ويجب ألا يحصل لبس بين عقد الخيار المركب النمطي التقليدي الذي شرحناه والذي هو عقد يجمع بين اختياري البيع والشراء، وبمقتضاه يصبح لحامله الحق في أن يكون بائعا، أو مشتريا للأصل المالي محل الاختيار بحسب ما تقتضيه مصلحته. وبين عقد الخيار المركب المستحدث هذا[2].

3 ـ عقود الاختيارات التفاضلية يمنح عقد الاختيار التفاضلي لحائزه الحق في

---

(1) ميثم الحسناوي والعامري، الأساس النظري لعقود خيارات مستقبليات السلع، ص من 1-10، المجلة العراقية للعلوم الإدارية عدد 24مصدر سابق.

(2) علاء الدين زعتري، مقال بعنوان التكييف الشرعي للمستقبليات والخيارات، في موقعه بتاريخ 19 تموز 2010

تقرير نوع العقد: اختيار شراء أو اختيار بيع ويتمتع صاحب العقد بحق المفاضلة حتى تاريخ محدد يطلق عليه تاريخ التفضيل بعده يتحول العقد إلى عقد اختيار شراء أو بيع نمطي تبعا لرغبة مالك عقد الاختيار تسمى عقود الاختيارات التفاضلية بعقد اختيار وفقا لرغبتك ويقدم السماسرة العديد من أنواع العقود التفاضلية في الأسواق غير المنظمة وتفيد هذه العقود في تقديم التغطية ضد المخاطر المستقبلية المحتملة الوقوع، وتضم عقود الاختيارات التفاضلية ثلاثة تواريخ: تاريخ التقييم، وتاريخ المفاضلة والذي يجب على مالك العقد أن يقرر خلاله ما إذا كان يرغب في تحويل العقد إلى اختيار بيع أو إلى اختيار شراء، وتاريخ انتهاء الصلاحية. (1)

4 ـ عقود الاختيارات الحدودية: يطلق هذا المصطلح على أي عقد اختيار يبدأ سريانه أو ينتهي أجله إذا تجاوز سعر الأصل المالي موضوع العقد مستوى معينا خلال فترة سريان عقد الاختيار. وحتى يتم تحقق عقد اختيار حدودي لابد من وقوع أمرين، **أولهما**: أن يتجاوز سعر الأصل القيمة المحددة قبل تاريخ انتهاء سريان العقد، **ثانيهما**: أن يكون سعر التنفيذ لعقد الاختيار أقل من سعر السوق.

ويمكن التمييز بين نوعين من عقود الاختيارات الحدودية: عقود اختيارات حدودية للداخل" وفيه لا يحمل العقد أية قيمة حتى يصل سعر الأصل المحدد في العقد لقيمة سعرية معينة، فإذا ما وصل سعر الأصل إلى هذه القيمة يتحول العقد إلى عقد اختيار نمطي، والنوع الثاني: عقود اختيارات حدودية للخارج" وهي شبيهة بعقود الاختيارات النمطية، غير أنه إذا ما تعدى سعر الأصل المحدد في العقد السعر المتفق عليه، تنتهي صلاحية الاختيار فورًا وبدون قيمة. (2)

5 ـ عقود الاختيارات الثنائية تتميز عقود الاختيارات الثنائية بتحديد شروط معينة لابد من توافرها حتى يتم دفع قيمة العقد كليا أو جزئيًا تبعًا لنسبة تحقق الشروط،

---

(1) علاء الدين زعتري، المصدر السابق نفسه.

(2) إبراهيم أحمد أونور، عقود الخيارات وإدارة المخاطر في أسواق السلع، ص5، بحث منشور على الموقع أنور الكويت.

وتوجد عدة أنواع منها:

أو ـ دفع القيمة نقدا ـ أو عدم دفعها وفيه إما أن يتم دفع قيمة نقدية ثابتة إذا كان السعر السوقي للأصل المحدد أعلى من سعر التنفيذ المحدد في العقد، أو لا يتم دفع شيء إذا كان السعر أقل.

أو – دفع القيمة عينيًا – أو عدم دفعها: ولا يختلف عن عقد اختيار دفع القيمة نقدا – أو عدم دفعها، غير انه يستبدل النقود بالأصل المحدد في العقد فإذا كانت القيمة النهائية للأصل تزيد عن سعر التنفيذ يتسلم مالك عقد الشراء الأصول المحددة في العقد أما إذا كان سعر السوق أقل من سعر التنفيذ تنتهي صلاحية العقد بدون أي قيمة.

أما في حالة عقد اختيار البيع على أساس دفع القيمة عينيًا ـ أو عدم دفعها إذا كان سعر الأصل السوقي أقل من سعر التنفيذ ـ يحق لمالك العقد استلام الأصول، أما إذا كان السعر السوقي أعلى من سعر التنفيذ تنتهي صلاحية عقد اختيار البيع[1]

6 ـ عقود الاختيارات بأثر رجعي تعتمد عقود الاختيارات النمطية على سعر الأصل المحدد السوقي لحظة تنفيذ العقد وليس في أي وقت خلال فترة سريان العقد (وذلك بالنسبة للعقود الأوروبية) بحيث أنه لا يسمح بتنفيذ العقد قبل ذلك التاريخ أما في حالة عقود الاختيارات بأثر رجعي فإن سعر التنفيذ، وقيمة عقد الاختيار يعتمدان على سعر الأصل المحدد في العقد في أي لحظة منذ إبرام التعاقد وحتى تاريخ التنفيذ وليس فقط في تاريخ التنفيذ.

وبالنسبة لعقد اختيار بيع بأثر رجعي، يعد سعر التنفيذ هو أعلى سعر سبق أن وصل إليه الأصل في السوق في أي لحظة خلال عمر العقد، أما بالنسبة لعقد اختيار الشراء بأثر رجعي فإن سعر التنفيذ هو أدنى سعر سبق أن بلغه الأصل في السوق خلال عمر العقد لذلك يقال أن عقود الاختيارات بأثر رجعي تتيح لصاحبها " أن

---

(1) علاء الدين زعتري، مقال بعنوان التكييف الشرعي للمستقبليات والخيارات، في موقعه بتاريخ 19 تموز 2010

يشترى عند أدنى مستوى للأسعار ويبيع عند أعلى مستوى ". [1]

7ـ عقود الاختيارات الآسيوية(المتوسط السعري) تعتمد عقود الاختيارات الآسيوية على متوسط الأسعار للأصل المحدد في العقد أو متوسط أسعار التنفيذ وقد أطلق عليها الاختيارات الآسيوية نظرا لأنها ظهرت وتداولت لأول مرة في طوكيو باليابان ويعد عقد اختيار المتوسط السعري أهم أنواع عقود الاختيارات الآسيوية وتعتمد قيمته على متوسط أسعار الأصل منذ إبرام التعاقد وحتى تاريخ التنفيذ وليس سعره عند تاريخ التنفيذ.

8 ـ عقود الاختيارات التبادلية وفيها يتم تبادل أصل معين بأصل آخر في تاريخ تنفيذ العقد وقد تم العمل بهذه العقود لأول مرة عام 1978[2]

المطلب الثاني: وظيفة الخيارات:

قد يكون من المنطق طرح سؤال عن أهمية استخدام هذه العقود في الأسواق المالية، والفوائد التي يمكن للمتعاملين فيها أن يجنوها، وهو السؤال ذاته الذي تعددت إجابات الكتاب والباحثين عنه، غير أن كثيرا من الباحثين في قضايا المال والاستثمار يعدون الاختيارات من أفضل ما استطاع الفكر الاستثماري إنجازه حتى الآن، وقد باتت بما تنطوي عليه من تنوع وآليات قادرة على التعامل مع أي تصور أو "سيناريو" تكون عليه أسواق المال والاستثمار أو يريد المتعاملون مواجهته لكن بشرط أن يكون المتعامل مدركا ما هو بصدده". [3]

ونشير هنا إلى أهم ما يمكن أن يجنيه المتعامل في الاختيارات:

فبالإضافة إلى أن عقود الاختيارات تكون بديلا كفؤا للمتاجرة المباشرة في الأصول الحقيقة، فإن لها –حسب مؤيديها– إيجابيات أخرى، نبينها في النقاط التالية:

---

(1) علاء الدين زعتري، المصدر السابق نفسه.

(2) علاء الدين زعتري، مقال بعنوان التكييف الشرعي للمستقبليات والخيارات، في موقعه بتاريخ 10 تموز 2010

(3) زاهرة محمد يونس، تنظيم عقود الاختيار في الأوراق المالية، مصدر سابق.

توليفات من العائد[1]:

توسع حقوق الشراء والبيع الآجل من الفرص المتاحة أمام المستثمرين، فتوفر توليفات من العائد.. وتحسن من خصائص المخاطرة والعائد لمحفظة أوراق مالية معينة، على سبيل المثال: يمكن لمستثمر ما أن يبيع الأسهم على المكشوف ويشتري حق شراء آجل فيقلل بذلك من مخاطرة البيع على المكشوف على مدى عمر عقد خيار الشراء الآجل[2].

ضرورية للتعامل في أسواق المال:

عقود الاختيار ضرورية للتعامل في أسواق المال والعملات، وذلك لتناسبها مع احتياجات وسياسات المتعاملين فيها[3]، نظرا لما تتميز به من تنوع وكثرة الخيارات المتاحة أمام المتعامل، بحيث يملك القدرة على التفكير والاختيار بناء على ما يحقق مصلحته، سواء في كسب أرباح رأسمالية، أو الاحتياط والاحتماء من مخاطر يتوقعها.

رافعة مالية مناسبة:

توفر عقود الاختيارات للمضارب رافعة مالية كبيرة بحيث يستطيع الحصول على حق شراء موجودات مالية، وتحقيق أرباح ومكاسب مالية كبيرة، وكل ذلك بمبالغ صغيرة نسبيا، خاصة بالمقارنة مع معاملات الأسهم التي تسدد قيمتها كاملة[4].

لا يتطلب الدخول في عقود الاختيار مبالغ كبيرة: ولا وجود لهامش مبدئي، ولا

---

(1) يعني هذا المصطلح أن الخيارات توفر توليفات من العائدات لأن بإمكان المستثمر أن يبيع على المكشوف ويشتري عقد شراء آجل يحتاط به ضد مخاطر البيع على المكشوف.

(2) طارق عبد العال حماد، المشتقات المالية ص55-56، مصدر سابق.

(3) زاهرة يونس، تنظيم عقود الاختيار في الأوراق المالية، ص85 مصدر سابق.

(4) طارق عبد العال حماد، ص56، مصدر سابق، وزاهرة يونس، تنظيم عقود الاختيار في الأوراق المالية، ص86، مصدر سابق.

هامش صيانة، ولا يشترط أن يكون البائع مالكا للأصل محل التعاقد، وإنما يمكنه أن يقوم بإبرام عقد اختيار على المكشوف، وهو الأكثر في أسواق الخيارات، وكل ما يلزم مشتري الخيار هو أن يدفع تلك العلاوة التي تخوله التمتع بحق الاختيار.

اكتساب الوقت اللازم:

لاتخاذ قرار ممارسة العقود الاستثمارية أو عدمها، فأي مستثمر من صالحه أن تتوفر له فرصة تعطيه وقتا كافيا لدراسة كفاءة الصفقة من عدمها، وعليه فإن المتعاملين بالخيارات المالية المعاصرة يرون أن عقود الخيارات المالية تعطيهم هذه الفرصة، وذلك من خلال شرائهم لعقود الخيار، بحيث لا يدفع المشتري من قيمة الصفقة إلا ثمن الخيار، وبهذا يكسب وقتا كافيا لكي يتخذ القرار المناسب في تنفيذ صفقته بالفعل[1].

الخيارات كأداة للتحوط ضد المخاطر:

تواجه منشآت الأعمال العديد من المخاطر المالية من أهمها: مخاطر سعر الفائدة، مخاطر سعر الصرف، مخاطر التقلب في أسعار أدوات الملكية (الأسهم)، مخاطر أسعار السلع، وهذه المخاطر تؤثر بشكل كبير وسلبي على الشركات وعلى البلدان، حتى أن تأثيرها يمتد بفضل التطور في تكنولوجيا الاتصالات لتشمل كافة أنحاء العالم، وهذا يستدعي ضرورة مواجهة هذه المخاطر وإدارتها من خلال التغطية (التحوط)، هذه التغطية تمكن المشاريع من التخطيط لاستثماراتها بشكل أفضل وفي درجة كبيرة من التأكد فمثلا لو كانت شركة تستورد مواد خام وترغب في التعاقد على منتجاتها مع عملائها، فلو أن هذه الشركة نجحت في التغطية ضد مخاطر ارتفاع سعر المادة الخام، وذلك عن طريق اللجوء إلى إبرام عقود اختيار لشرائها، لكان بإمكانها تقدير تكلفة المنتج بدرجة عالية من التأكد، كما يفيد أسلوب التغطية بواسطة المشتقات الحد من مخاطر الإفلاس، فمثلا لو كان مصرف تجاري يقدم قروضا

---

(1) مهيدات محمود فهد، الآثار الاقتصادية لعقود الخيارات بين المنظور التقليدي والمنظور الإسلامي، موقع الإفتاء منشور بتاريخ08/ 03/ 2010 mahmoud_mhedat@yahoo. com

متوسطة أو طويلة الأجل بأسعار فائدة ثابتة، في الوقت الذي تتغير فيه أسعار الفائدة على الودائع، يمكنه أن يتحوط ضد مخاطر ارتفاع أسعار الفائدة على الودائع إلى مستوى قد يفوق سعر الفائدة على القروض، ويتم ذلك من خلال اللجوء إلى المقايضات لأسعار الفائدة الثابتة بسعر فائدة متغير.

فالخيارات تمثل تأمينا ضد جزء من مخاطر المضاربات بالنسبة لمشتريها في الوقت الذي تمثل فيه مصدر عائد مالي لبائعها فمشترى خيار الطلب يحصل على فرصة تحقيق الربح عند ارتفاع أسعار الأسهم ولكنه لا يتحمل خسارة (سوى ما دفع سعرا للخيار) في حالة انخفاضها، والمشتري لخيار الدفع يحمي نفسه من الخسارة المتوقعة عند انخفاض الأسعار ويحتفظ بفرصة تحقيق ربح لو أنها ارتفعت، ويدفع مقابل ذلك قيمة الخيار، وتسمح الخيارات في نظر المتعاملين بها باستخدام أكثر كفاءة للموارد المالية إذ يستطيع من يمتلك مليون أوقية مثلا أن يتصرف في أسواق البورصة وكأنه يمتلك أكثر من ذلك بكثير، إذ يشتري الخيار بدلا من السهم ذاته فيستفيد من ارتفاع أو انخفاض الأسعار بمقدار ربما يزيد على من يمتلك تلك الأسهم، كل ذلك بدون الحاجة إلى شراء الأسهم ذاتها..

وتعد عملية إصدار الخيارات مصدرا للدخل لكل مالك لمحفظة استثمارية، حيث يصدر الخيارات اعتمادا على ما فيها من أسهم وسندات.

مثال: السعر الجاري لسهم شركة "النجاح" هو000 50 أوقية، يملك زيد منها 100 سهم، وقرر أن يكتب مقابلها شهادة خيار يبيعها بسعر000 4 أوقية للسهم (هذا السعر يعتمد على أحوال العرض والطلب في السوق) حصل مقابل ذلك على000 400 أوقية، فإذا انخفض سعر السهم عن000 50 أوقية فإن زيدا لن يتحمل تلك الخسارة (إلى حد000 4 أوقية) وإذا ارتفع سعر السهم فسوف يمارس مشتري الخيار حقه فيحصل على الأسهم، فكأن زيدا قد باعها بـ000ـ54 أوقية للسهم فهو قد تنازل عن الزيادة في سعر السهم مقابل حصوله على قيمة الخيار فضمن لنفسه الحصول على000 54 أوقية لكل سهم، بينما سيحصل مشتري الخيار على مبلغ

أكبر، معتمدا على السعر السائد للسهم الذي سوف يبيعه بعد ممارسته للخيار.

ونظرا إلى أن أسعار الخيارات تتحرك باتجاه أسعار الأسهم (أو الأوراق المالية التي تتضمنها) لذلك فإن المستثمر لا يحتاج إلى ممارسة الخيار (أي شراء الأسهم) للحصول على الربح، ومن ثم فقد أصبحت الخيارات ذاتها مصدرا للأرباح، وهذا ما أدى إلى ظهور أدوات استثمار جديدة تعتمد على التحركات ذاتها ولا حاجة معها لشراء أي شيء، وتتجلى تلك الصورة أكثر عندما تكون المؤشرات محلا لهذه العقود كما سبق بيانه.

مما تقدم نجد أن الخيارات من حيث هي أدوات يمكن أن تستخدم في التحوط والاحتماء من مخاطر تقلبات الأسعار كما تقدم إلا أنها قد تستخدم إضافة إلى ذلك في مجرد المجازفات الهادفة إلى تحقيق الأرباح بناء على مراهنات أشبه ما تكون بالقمار الذي يحصل في صالات لاس فيكاس كما تشبه دائما.

وإلى ذلك أشار بعض الكتاب بقوله "إن المشتقات قد لا تستخدم دائما في هذا الغرض (التحوط وتخفيض المخاطرة) إنها محايدة ولكن الناس يقامرون بها"[1] وتذهب السيدة تمريل جوجبرييل من البنك المركزي الأوروبي في نفس المنحى حين تقول "من المستحيل التمييز بين الصفقات التي في حقيقتها مراهنات بحتة وبين التي تهدف إلى توزيع المخاطر ضمن عمليات الاقتصاد الحقيقي.[2]

وازدواجية الخيارات هذه قد تجنح بصاحبها إلى المجازفة بما تتيح له من إمكانية الاسترباح من هذه الأدوات ومع قوة الحافز للربح نجد أن كثيرا من الشركات التي تستخدم هذه الأدوات للتحوط ينتهي بها المطاف غالبا إلى المجازفة

أضف إلى ذلك أن الخيارات كغيرها من المشتقات المالية وإن استخدمت كثيرا بقصد التحوط إلا أنها لا تخلو هي ذاتها من بعض المخاطر، ذلك أن عقود الخيارات كباقي العقود من الطبيعي أن تتضمن مخاطر متنوعة كمخاطر الأداء والتنفيذ.... إلخ

(1) السويلم سامي، التحوط في التمويل الإسلامي ص53، مصدر سابق.

(2) محمد الجندي، مدونة لتحليل الأسواق المالية موقع.wordpress. com

بالإضافة إلى ذلك فإن الخيارات تتضمن عادة فقرة تتيح للطرف الملتزم التحلل من التزاماته والتملص منها عند حدوث كارثة من شأنها أن تهدد الأسواق أو أزمة مالية استنادا إلى ما يعرف بأثر القوة القاهرة يقول الفريد شانهيرز "التحوط قد يتبخر في حالة الاضطراب الحاد للسوق". [1]

بعد أن ذكرنا طبيعة عقود الخيارات وكيفية انعقادها فإنه من المناسب التعرض ولو بشكل موجز لإبراز وجهات نظر القانونيين والاقتصاديين حولها.

الخيارات والقيمة المضافة لو كانت الخيارات تسير جنبا إلى جنب مع النشاط الحقيقي المنشئ للثروة لأمكن الركون إلى صحة القول القائل أن الحصيلة النهائية للخيارات تبقى دائما إيجابية نظرا لإسهامها في رفع الإنتاجية ومن ثم الرخاء الاقتصادي، لكن واقع الأمر خلاف ذلك وبعيد منه أيضا، ذلك أن حجم هذه العقود تضاعف أكثر من ثلاث مرات خلال السنوات القليلة الماضية ونما نموا عير مشهود في أي قطاع من قطاعات الاقتصاد الحقيقي، ويترسخ لدينا هذا المفهوم أكثر إذا علمنا أن المشتقات التي تمثل الخيارات إحدى ألمع صورها عندما كان حجم الناتج الإجمالي الدولي 29,99 تريليون دولار سنة 1999، بلغ حجم المشتقات المتداولة في السوق العالمي 88,2 تريليون دولار[2]، كما ارتفع حجم التعامل بها من 100 تريليون دولار إلى 230 تريليون دولار في سنة 2005. [3]

وذلك ما ينبئ بأن الجانب الصفري كما يقول البعض أصبح يفوق كثيرا الجانب الإيجابي المرتبط بالنشاط الحقيقي، وعليه فإن المحصلة النهائية لن تكون إيجابية على كل تقدير، وما ذلك إلا لطبيعة هذه العقود التي تفصل بين تبادل المخاطر وبين

---

(1) السويلم سامي، في التحوط في التمويل الإسلامي، ص55، مصدر سابق.

(2) طارق الله خان، وحبيب أحمد، إدارة المخاطر –تحليل قضايا الصناعة المالية الإسلامية–ص58، البنك الإسلامي للتنمية، المعهد الإسلامي للبحوث و التدريبات، جدة 2003..

(3) السويلم سامي، في التحوط في التمويل الإسلامي، ص43 مصدر سابق، و طارق الله خان إدارة المخاطر ص58مصدر سابق.

النشاط الحقيقي.

ولما كان تبادل المخاطر غير مقيد بكثير من الضوابط التي تحكم النشاط الحقيقي، فإنه سيكون من الطبيعي أن يأتي نموه مضاعفا لنمو الثروة –وهذا هو عين الواقع كما أسلفنا- مما يترتب عليه انتقال رؤوس الأموال من المجال الحقيقي المنتج إلى المجازفات الصفرية، وبالتالي فصل المخاطر عن الأصول وتسويقها كمنتج وسلعة مستقلة بذاته، لكن هذه السلعة كما يقول السويلم "ليست من الطيبات التي يرغب في الحصول عليها بل هي سلعة ضارة أشبه ما تكون بالنفايات السامة"(1).

المطلب الثالث: الخيارات و المشروعية القانونية الاقتصادية:

يثور جدل واسع قديما وحديثا في أوساط المال حول الخيارات من الناحية القانونية والاقتصادية:

الجدل القانوني: لقد ثار الجدل حول الخيارات منذ ظهورها في القرن 19 في صورها المختلفة شأنها في ذلك شأن سائر أخواتها من المشتقات، وتركز هذا الجدل حول مشروعيتها ومدى الفرق بينها وبين القمار الممنوع قانونا فقد نصت قوانين مختلفة على أن العقود الآجلة بمختلف أنماطها والتي لا يقصد أطرافها تسليم البدلين وإنما التسوية حسب فرق السعر، غير نافذة لأنها من الرهان الممنوع قانونا.

وهذا ما جعل كثيرا من المحاكم الأمريكية تقضي ببطلان هذه العقود بل وتهاجمها بشدة، فعلى سبيل المثال تقول إحدى المحاكم: "نحن نرى بوضوح أن التعامل في المستقبليات والخيارات كما تسمى عادة والتي تتم تسويتها على أساس سعر السوق هو تعامل باطل في نظر القانون العام حيث أنه ضمن أسباب عامة يتعارض مع السياسة العامة، إن هذا التعامل جريمة بحق الدولة –جريمة بحق الرفاه الاجتماعي، جريمة بحق الدين والأخلاق، ثم جريمة بحق كل المعاملات التجارية

---

(1) السويلم سامي، في التحوط في التمويل الإسلامي، ص45 المصدر السابق.

والاستثمارية المشروعة... وبسبب تأثيرها انقلبت قوانين العرض والطلب وأصبحت السوق تخضع لحجم الأموال التي يتحكم فيها المجازفون"

على هذا النحو ظل الاتجاه العام خلال النصف الأول من القرن 19 رغم أن بعض المحاكم تلك الآونة لم تكن تتبنى ذلك الاتجاه وتلك النظرة.

ثم إن بعض المحاكم لجأت إلى ما عرف حينها بـ"اختبار النيات" كأساس لتحديد مشروعية هذه العقود من عدمها، وذلك بالنظر في الصفقة وما إذا كان الطرفان يقصدان التسليم فيصبح العقد نافذا أو مجرد المراهنة على السعر ومن ثم التسوية على فوارقه فيصبح باطلا[1].

وقد كانت هناك محاولات لحض الكونكرس الأمريكي على إصدار تشريع يمنع المشتقات بصفة عامة كان من الطبيعي أن تحظى بدعم المزارعين في معظم الأحيان بوصفهم أكثر الفئات تضررا، ففي سنة 1890 علق أحد أعضاء الكونكرس على المشتقات بقوله: "هؤلاء الذين يتعاملون في الخيارات أو المستقبليات والتي لا تعدو أن تكون قمارا مهما سميت بأسماء أقل استفزازا لا يضيفون شيئا على العرض ولا يشجعون الطلب على الاستهلاك كما أنهم لا يحققون أي غرض نافع بل على العكس يجازفون على منتجات وهمية، فالقمح الذي يتاجرون فيه يسمى "قمح الريح"، ولا غرو فهو غير مرئي وغير محسوس ولا يلتمس أثره إلا في الآثار المدمرة التي يلحقها بالقطاع الزراعي في هذه البلاد"[2].

وفي أواخر القرن الماضي يصف رئيس المصارف في الكونكرس "هنري جوانز لز" في سنة 1933 المشتقات بقوله: "يمكن أن تطلق عليها ما شئت لكنها في كتابي تسمى قمارا". [3]

ورغم استجابة بعض الولايات لتلك النداءات بمنعها التعامل بالمشتقات خلال

---

(1) السويلم سامي، في التحوط في التمويل الإسلامي، ص36، المصدر السابق.

(2) السويلم سامي، في التحوط في التمويل الإسلامي، ص36، المصدر السابق.

(3) السويلم سامي، في التحوط في التمويل الإسلامي، ص37، المصدر السابق.

القرن 19 إلا أن ذلك المنع لم يدم طويلا وبدأ يظهر مع مرور الوقت أن المواقف المعارضة للمشتقات بدأت تضعف إلى أن تم إقرار التعامل بها في الأسواق المنظمة من خلال التشريعات التي أصدرها الكونكرس غير أن ذلك الإقرار لم يكن مبنيا حسب بعض القانونيين على أساس علمي أو معيار منهجي يفرق بين الرهان والقمار من جهة وبين المخاطر التجارية المشروعة من ناحية أخرى، إذ يرون ان كل ما في الأمر أن القانون أقر التعايش مع هذه الأدوات دون ضابط منهجي، ولهذا فإن السماح بهذه العقود يقتصر نظريا على الأسواق المنظمة فإذا تعاقد شخصان خارج هذه الأسواق على مبادلة آجلة مع انتفاء قصد التسليم فإن بعض القوانين لا تزال تعتبر هذه المعاملة غير نافذة.

وهذا ما حصل بالفعل في بعض الدول الإسلامية التي تبنت الموقف ذاته من المشتقات المالية ففي مصر مثلا كانت الخيارات والمستقبليات ممنوعة وفق القانون حتى سنة 1909 عندما سمح بتداولها في الأسواق المنظمة لكنه مع ذلك ظل يعتبرها رهانا إذا تمت خارج السوق[1].

الاختيارات والجدل الاقتصادي: اختلف القانونيون حول المشتقات وكذلك فعل الاقتصاديون فانقسموا بين مؤيد ومدافع يرى في المشتقات أدوات ووسائل فعالة لتبادل المخاطر بصورة تسهم في رفع الإنتاجية وتعزز مستوى الرفاه الاقتصادي، وقد تبنى عموما هذا الموقف المؤمنون بكفاءة السوق إذ أن ما يتراضى عليه الأطراف والفاعلون الاقتصاديون يحقق المصلحة الكلية بصفة تلقائية حسب هؤلاء، ولعقود الخيارات المالية المعاصرة –من وجهة نظر المتعاملين بها– آثار اقتصادية إيجابية في الأسواق المالية، لذلك سنعرض هذه الآثار لعقود الخيارات – من وجهة نظرهم– وذلك على النحو الآتي:

1 – تخفيف حدة التذبذب بقيمة الموجودات الأجنبية: يمكن استعمال عقود الخيار –من وجهة نظر المتعاملين بها– للتخفيف من حدة التذبذب في قيمة

---

(1) السويلم سامي، في التحوط في التمويل الإسلامي، ص37، المصدر السابق.

الموجودات الأجنبية، وذلك من خلال قيام المستثمر في العملات الأجنبية ببيع بعض حقوق ممارسة الشراء لجزء من موجوداته الأجنبية.

فإذا ارتفعت أسعار العملات الأجنبية فإن الجزء الآخر المتبقي عنده من موجوداته سترتفع قيمته، في حين أن مشتري الحقوق سيمارسون حقوقهم في الشراء للجزء المبيع.

أما إذا انخفضت أسعار العملات، فإن قيمة كامل المحفظة ستنخفض، ولكن العلاوات التي حصل عليها المستثمر لقاء بيع حقوق ممارسة الشراء ستعوض بعض هذه الخسارة.

أما إذا بقيت أسعار العملات كما هي، فلا شك في أن هذه العلاوات ستزيد من قيمة المردود العام للمحفظة.

وهكذا فإن عقود الخيارات –في جميع حالات تغير أسعار العملات الأجنبية ارتفاعا أو انخفاضا وحتى حالة ثبات أسعارها– ومحررها يحافظ بشكل كبير على قيمة موجوداته من العملات الأجنبية، وهذه تعتبر مزية اقتصادية بالنسبة لهم، إذ تحافظ على قيمة موجوداتهم من العملات الأجنبية. (1)

2 –حماية مدفوعات الصادرات والمستوردات: يمكن للمصدر الذي يتوقع استلام مبلغ معين من عملة معينة في وقت مستقبلي معين، أن يحمي نفسه ضد تقلبات أسعار هذه العملة بعقود الخيارات، وذلك من خلال قيامه بشراء العدد اللازم من عقود حق ممارسة البيع، الذي يملك به حق بيع العملة المعينة بتاريخ استحقاق العقد، وعلى السعر المتفق عليه إذا وجد ذلك في صالحه.

أما إذا ارتفعت أسعار العملة المنوي بيعها، فإنه يقوم ببيعها في السوق وفق الأسعار المرتفعة السائدة فيه، وبهذا يكون قد حمى نفسه من خطر تقلبات أسعار العملات التي سيقبضها مستقبلا ثمنا لصادراته، وكذلك الحال بالنسبة للمستورد

---

(1) عوض مروان، العملات الأجنبية الاستثمار والتمويل بين النظرية والتطبيق، ص147–148، ط معهد الدراسات المصرفية عمان.

الـذي يريـد أن يتحـوط ضـد ارتفـاع أسـعار العملـة المنـوي دفعهـا مـستقبلا مقابـل مشترياته، فيمكن له ذلك من خلال شراء العدد اللازم أيضا من عقود حق ممارسة الشراء، الذي يملك به كذلك حق شراء العملة المعينة بتاريخ استحقاق العقد وعلى السعر المثبت فيه إذا وجد ذلك في صالحه

أما إذا انخفض السعر فإنه بالتأكيد سيلجأ إلى السوق لشراء حاجته، محققا بذلك ربحا -وهو الفرق بين سعر العملة وقت العقد وبين سعرها عند التنفيذ- ومن جهة أخرى حمى نفسه من خطر تقلبات سعر العملة التي كان سيدفعها ثمنا لوارداته

-3 - المساهمة في إنشاء أسواق دائمة ومستقرة: يرى المتعاملون بالخيارات المالية المعاصرة أن هذه العقود يمكن أن تساهم في إيجاد أسواق دائمة؛ وذلك لوجود عدد كاف من المتعاملين يكونون على استعداد للبيع والشراء في أي وقت، وكذلك السماح بالبيع على المكشوف، إذ يستطيع البائع إبرام صفقة غير موجودة عنده وقت التعاقد؛ وذلك اعتمادًا على استطاعته في الحصول عليها فيما بعد بفضل السوق المستمرة وبفضل توفر الرافعة المالية[1].

-4- الاستخدام الأكثر كفاءة للموارد المالية: يرى المتعاملون بالخيارات المالية المعاصرة أن بها استخداما أكثر كفاءة للموارد المالية، إذ يستطيع من يمتلك مليون أوقية مثلا أن يتصرف في أسواق المال، وكأنه يمتلك أكثر من ذلك بكثير، إذ يشتري الخيار بدلا من السهم ذاته، فيستفيد من ارتفاع أو انخفاض الأسعار بمقدار ربما يزيد على من يمتلك الأسهم كما قد بينا[2].

اكتساب الوقت اللازم لاتخاذ قرار ممارسة العقود الاستثمارية أو عدمه: إن أي مستثمر من صالحه أن تتوفر له فرصة تعطيه وقتا كافيا لدراسة كفاءة الصفقة من عدمها، وعليه فإن المتعاملين بالخيارات المالية المعاصرة يرون أن عقود الخيارات

---

(1) فتحي عبد الحميد عبد العظيم، عقود الخيارات كأداة للتعامل في سوق الأوراق المالية، موقع ملتقى القانونيين بتاريخ 23/ 6 / 2015.

(2) محمد علي القري الأسواق المالية، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، ص 34ـ35 عدد6، م2 1990

المالية تعطيهم هذه الفرصة؛ وذلك من خلال شراءه لعقود الخيارات، كونه لا يدفع من قيمة الصفقة إلا ثمن الخيار، وبها يكسب وقتا كافيا؛ لكي يتخذ القرار المناسب بتنفيذ صفقته بالفعل.

انخفاض نسبة المخاطر في الأسواق المالية: يكتنف الاستثمار في أسواق المال مخاطر تجارية، نتيجة تقلبات الأسعار وتأثر مزاج المستثمرين الآخرين بما يحدث في عالم السياسة والاقتصاد، ونظرا إلى أن قرارات الاستثمار في أسواق المال معتمدة اعتمادا شبه كلي على التوقعات حول المستقبل، فلا بد أن يؤدي أي حدث يعتقد انه سيؤثر على الوضع الاقتصادي إلى التأثير على اتجاهات السوق، ومن أجل ذلك يحتاج المستثمرون إلى طريقة تشبه صيغة التأمين تقلل من نسبة المخاطر، نتيجة عدم تحقق توقعاتهم التي بنوا عليها قرارات استثماراتهم، والخيارات –حسب رأيهم– تنهض بهذه الوظيفة في الأسواق المالية(1).

وفي مقابل تلك النظرة نجد نظرة أخرى ينتقد أصحابها المشتقات المالية بصفة عامة والاختيارات كإحدى أبرز صورها، إذ وقف عدد من أبرز الاقتصاديين موقف المشكك في أثر المشتقات أو المجازفات كما يقولون دائما على الأداء الاقتصادي وفي مقدمة هؤلاء– يقول السويلم– نجد كيتر الذي كتب ينتقد المشتقات ومن يتعاطونها "قد لا يكون للمجازفين ضرر إذا كانوا مجرد فقاعة على تيار النشاط الاقتصادي، لكن الوضع يختلف إذا أصبح النشاط الاقتصادي هو نفسه مجرد فقاعة على دوامة المجازفات المالية عندما يصبح بناء رأس المال في البلاد نتيجة جانبية لعمل الكازينو فإن العملية حرية بالإخفاق"(2).

---

(1) محمد علي القري الأسواق المالية، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، ص 20عدد6، م2 1990م.

(2) السويلم سامي، مقال حول أسلحة الدمار المالي الشامل، منشور على الموقع onislam بتاريخ 14 10 2010 وهو مقتبس من كتابه التحوط في التمويل الإسلامي، ص 38 مصدر سابق، ويراجع كذلكصالح صالحي و عبد الحليمغربي في بحث كفاءة صيغ وأساليب التمويل الإسلامي في احتواء الأزمات والتقلبات الدورية، ورقة مقدمة للمؤتمر العلمي الدولي حول الأزمة المالية الدولية، إعداد جامعة سطيف الجزائر ص 5أكتوبر 2009 م.

فليست الفائدة هي المشكلة الوحيدة، بل هنالك ممارسات أخرى مخالفة لقواعد الشريعة الإسلامية، مثل المضاربات المالية على الحسابات المكشوفة المؤدية إلى عمليات مالية مدمرة للاقتصادات الحديثة، والبيع الآجل للعملات أو توريق المستحقات، وهو شر جديد ينتج عنه انحراف مالي جديد يعرف باسم "المشتقات". ولحسن الحظ، فقد أظهرت أزمة الرهن العقاري خطورة هذه "الابتكارات المالية" التي أخذت بعد ذلك اسم المنتجات المالية السامة –حسب تعبير الأنجلو سكسونيين، وكتب موريس البين الحائز على جائزة نوبل في الاقتصاد يصف المشتقات بكازنوهات القمار الضخمة وهذا النقد الموجه للمشتقات يتوجه أساسا نحو الخيارات كأحد ابرز أوجه المجازفات كما هو معلوم[1].

وإضافة إلى هؤلاء كان هناك من رجال المال والأعمال من وقف الموقف ذاته من المشتقات بصفة عامة فنجد على سبيل المثال "وران يافيين" الذي كان ذات مرة ثاني أغنى رجل في العالم وأشهر مستثمر في أسواق الأسهم الأمريكية يعبر في أكثر من مناسبة عن استيائه من المشتقات المالية بصفة عامة إلى حد أن وصفها بقوله: "قنابل موقوتة للمتعاملين بها وللاقتصاد عموما بل يراها قنابل مالية ذات دمار شامل لما يمكن أن ينتج عنها من تضاعف لحجم المخاطر للمنشآت الاقتصادية وللسوق ككل. [2]

وقد كان جان كلود تريشيه رئيس البنك الدولي محقا عندما أشار إلى أن الفقاعة يبدوا أنها ستزداد إذا استطاع المستثمرون رفع مراكزهم المالية باستثمار الأموال المقترضة، ووصف جورج سورس المشتقات بأنها قنابل هيدروجونية ووصفها واران بوفت بأنها أسلحة للدمار الشامل[3]

---

(1) السويلم سامي، في التحوط في التمويل الإسلامي، ص 38، مصدر سابق.

(2) السويلم سامي، في التحوط في التمويل الإسلامي، ص 39، المصدر السابق.

(3) الأزمة المالية العالمية أسباب وحلول من منظور إسلامي، ص 32، مركز النشر العلمي، جامعة الملك عبد العزيز جدة 2009.

. وقد شبه الأستاذ جونكا ستين أستاذ الرياضيات البحتة البورصة بالدب الضخم الذي تمرد على صاحبه المخادع:

"لقد تحولت البورصة إلى ما يشبه الدب الضخم الذي عوده صاحبه على أن النهم هو الطعام العادي، وعندما لم يجد له ما يعطيه أطعمه مأكولات فاسدة ليحشو بها بطنه، فتمرد الدب على صاحبه المخادع"(1).

ومن جهة أخرى نجد شركة Général Electric، وهي إحدى كبريات الشركات في الولايات المتحدة تمتلك شركة تابعة تختص في الأنشطة الاقتصادية «g I c»، وهذه الأخيرة تفوق في حجم أصولها معظم المصارف الأمريكية تنص في تقريرها سنة 2001 على أنها لاهي ولا شركتها التابعة تضطلع بالمتاجرة في المشتقات أو في صناعتها أو أي نوع آخر من المجازفات(2)، وقد وصفها بعضهم بأنها مظلة تعمل في زمن الصحو وتتعطل في زمن المطر(3).

إن نظرة فاحصة إلى هذه العقود تبين لنا أن الباعث عليها ابتداء هو الربح السريع -القائم على المضاربة على فروق الأسعار- وإن اختلفت المسميات؛ فالقصد والغاية منها هو الحصول على أكبر قدر ممكن من الربح بأسرع وقت وبأقل مخاطرة.

وأما مآل هذه العقود فيتمثل في ما تسببه هذه العقود من آثار سلبية، تعود على الأسواق المالية بشكل عام بالضرر والخطر، ولإثبات هذا التقييم نبين بعض الآثار الاقتصادية السلبية التي تحدثها هذه العقود في الأسواق المالية.

عقود الخيار وسيلة للتلاعب بالأسعار: إذا لجأ أحد كبار التجار إلى البيع على المكشوف حينما يتوقع انخفاض الأسعار، فإن غيره من التجار غالبا ما يحاكونه في هذا السلوك باعتباره قدوة في السوق، الأمر الذي يترتب عليه أن تتجه الأسعار إلى الهبوط، وبالرغم من ذلك ولأن التاجر يتوجس خيفة من تقلبات السوق وتغير

---

(1) الأزمة المالية العالمية أسباب وحلول من منظور إسلامي، ص257، مصدر سابق.

(2) السويلم سامي، في التحوط في التمويل الإسلامي، ص 39، مصدر سابق.

(3) السويلم سامي، في التحوط في التمويل الإسلامي، ص 55، المصدر السابق.

اتجاهات الأسعار، فإنه يلجأ إلى بيع عقود الخيارات، وبأسعار زهيدة يغري المشترين بالشراء رغم أنه غير راغب في تسليم الأوراق في مثل هذه الظروف، إذ لن يطالبه أحد بتسليم الأوراق، ما لم يرتفع سعرها، وهكذا يتلاعب محرر الخيار بالأسعار حسب مصلحته، من خلال إصداره عقودا من الخيارات هي في الأصل وهمية ليس لها أي قيمة اقتصادية في ذاتها، لأن قيمتها تستمدها من القيمة السوقية لمادة الخيار -التي غالبا لا يكون بنية صاحبها تسليمها عند تحريره لعقد الخيار- وليس من قيمتها الذاتية[1].

إذن فقصد المحرر ليس البيع الحقيقي، إنما إيهام التجار بانخفاض الأسعار ليغريهم بشراء تلك الأوراق المالية محل العقد، والموجودة في السوق المالي على أمل ارتفاع أسعارها، مما يؤدي إلى زيادة الطلب عليها فترتفع أسعارها، ليحقق بغيته من الربح بأقصر الطرق وبأقل مخاطرة، وبالتالي ألا يعد هذا ضربا من ضروب التلاعب بالأسعار؟!

عقود الخيارات لا تحقق مصلحة المتعاقدين المتبادلة: إن جميع العقود المتعارف عليها شرعا وقانونا غايتها تحقيق مصالح متبادلة للطرفين، وشبه متوازنة من حيث الربح والخسارة حتى ولو خسر أحدهم وربح الآخر، ولكن الأمر في عقود الخيارات مختلف تماما، حيث إن كل مكسب يحققه أحد طرفي العقد يمثل خسارة للطرف الآخر، وبمعنى آخر فإن مكسب مشتري الخيار هو ذاته خسارة بائعه، والمكسب الذي يحققه بائع الخيار هو ذاته خسارة المشتري.

لذلك فالعقد الذي يترتب على انتفاع أحد طرفيه مضرة الطرف الآخر، يكون مخالفا لكل العقود المتعارف عليها شرعا وقانونا، ولا يشبهه في ذلك أو يماثله من كل وجه سوى ما كان على سبيل القمار[2].

---

(1) سمير رضوان، أسواق الأوراق المالية ودورها في تمويل التنمية الاقتصادية، ص 321، ط1 المعهد العالمي للفكر الإسلامي القاهرة 1996.

(2) سمير رضوان، أسواق الأوراق المالية ودورها في تمويل التنمية، ص 252، المصدر سابق

التأثير السلبي لعقود الخيارات على توزيع الثروة: من خلال النظر فيما تحدثه عقود الخيارات في الأسواق المالية من تقلبات للأسعار، يستفيد منها طرف دون آخر، يكون له تأثير سلبي على توزيع الثروة بين الأفراد، ويتمثل هذا التأثير بما يلي:

المكاسب في عقود الخيارات تمثل الخسارة: سبق أن بينا أن مكسب مشتري عقد الخيار هو ذاته خسارة بائعه، ومكسب البائع هو ذاته خسارة المشتري، وهذا يعني أن هناك دائما طرف رابح، وآخر خاسر، وهذا بدوره يؤثر سلبا على نمط توزيع الثروة بين الأفراد، حيث ستتركز الثروة في أيدي الفئة الرابحة من هذه العقود، وهم كبار المضاربين، وبالطبع يكون بمقدور هؤلاء الكبار تدوير هذه الأموال لصالحهم من خلال تأثيرهم على الأسعار وتلاعبهم بها، وهذا التدوير لأموال ضخمة من قبل كبار المتعاملين، سيؤدي إلى انحسار الثروة بأيديهم، ومن ثم إلى إفلاس الآخرين وهم القاعدة الأكثر اتساعا، وقد أثبتت الدراسات أن ما يربو على 75٪ في المائة من عقود الاختيارات منتهية القيمة وهو ما يعني أن احتمالات الخسارة وخاصة بالنسبة لمشتري الخيارات تعادل نسبة 3 إلى 1 من احتمالات الربح[1].

عقود الخيارات سبب في رواج المضاربة «**المجازفة**» في السوق المالي: إن من دوافع المستثمرين في عقود الخيارات المضاربة على فروق الأسعار، سعيا لتحقيق الأرباح العالية، وذلك من خلال سعيهم للاستفادة من التغيرات التي تحدث في القيمة السوقية للأوراق المالية في الأجل القصير جدا[2].

وهذا الرواج للمضاربة في السوق المالي، سيؤدي إلى تداول أموال ضخمة بين المتعاملين طمعا في تحقيق أكبر قدر ممكن من الأرباح، وعندها يستطيع كبار المضاربين تدوير هذه الأموال لصالحهم من خلال تأثيرهم على الأسعار وتلاعبهم بها، وذلك من خلال إصدارهم عقود خيارات بيع أوراق مالية كبيرة يملكونها بأسعار

---

(1) السويلم سامي، في التحوط في التمويل الإسلامي، ص 58، مصدر سابق.

(2) احمد محي الدين أحمد، أسواق الأوراق المالية وأثارها الإنمائية في الاقتصاد الإسلامي، ص 484، مصدر سابق

زهيدة، مما يدفع صغار المتعاملين للاقتداء بهم فيعمدون إلى شراء تلك الأوراق المالية محل العقد، على أمل ارتفاع أسعارها، مما يؤدي إلى زيادة الطلب عليها فترتفع أسعارها، وهكذا.

عقود الخيارات وأثرها السلبي على الإنتاج: إن لعقود الخيارات أثرا سلبيا على الإنتاج، ويتجلى هذا من خلال استخدام المستثمرين لها كأداة تحوطية تحميهم من مخاطر تقلبات الأسعار، وهذا يعني أن هذه العقود أصبحت أداة مشجعة لأصحاب الأموال، تدفعهم إلى توجيه أموالهم للاستثمار في السوق المالية (البورصة) مادام أن هذه العقود تحميهم من الخسائر، ولا تحرمهم في ذات الوقت من تحقيق الأرباح حينما تصدق توقعاتهم، وفي هذا إبعاد لكثير من أصحاب رؤوس الأموال عن القيام بالعمليات الإنتاجية الحقيقية التي يتطلبها المجتمع من صناعة وزراعة وتعدين... إلخ، وتجعلهم في انتظار فرص قنص الربح التي قد تسنح لهم من خلال تغيرات الأسعار، ومما يزيد الأمر سوء ا أنهم إذا صحت توقعاتهم وربحوا، ازدادوا تعلقا بها (المضاربة)، الأمر الذي يجعل دوران رؤوس أموال هؤلاء بعيدا كل البعد عن دورة النشاط الاقتصادي[1].

دور الخيارات في تحويل المخاطر إلى سلعة: لقد سلف معنا رأي الدكتور سامي إبراهيم السويلم في أن فصل المخاطر عن الأصول يعني تحويلها إلى سلعة لكنها سلعة ليست من الطيبات بل هي سلعة ضارة أشبه ما تكون بالنفايات السامة[2].

وفيما يلي تلخيص لبعض من مساوئ عقود الاختيارات في النقاط التالية:

مدة الصلاحية محددة: وهذا يعني أنه بانتهاء مدة الصلاحية لاختيار الصعود دون أن يتجاوز سعر المضاربة تصبح قيمته صفرا.

سرعة تدهور السعر: أسعار الاختيارات سريعة التدهور، ففي حالة شراء اختيار

---

(1) أحمد محي الدين أحمد، أسواق الأوراق المالية وآثارها الإنمائية في الاقتصاد الإسلامي، ص 518، المصدر السابق.

(2) السويلم سامي، التحوط في التمويل الإسلامي، ص45، مصدر سابق.

صعود وانخفاض في قيمة السهم يتسارع انخفاض قيمة الاختيار بشكل أسرع من التسارع الحاصل في انخفاض قيمة السهم.

مخاطر عالية: ففي الوقت الذي قد يصل فيه مردود الاختيارات أحيانا إلى 50٪ أو أكثر، فإن نسبة المخاطرة 100٪، حيث أن السهم قد يستعيد سعره الأول، أما في الاختيارات فتكون النتيجة صفرا مع خسارة المستثمر، حتى إن بعض الباحثين يرى أنه من الأفضل استخدام الاختيارات كأدوات مساعدة في رسم خطة استثمارية محكمة، فهي من أنجح الأدوات في ذلك المجال، إلا أنه ضد استخدامها كوسيلة للاستثمار[1].

المضاربات الوهمية، المساهمة في خلق الأزمات، اتساع الهوة بين الاقتصاد الحقيقي والاقتصاد المالي، المساهمة في تفاقم المخاطر[2]. تلك إذن كانت بعض من مساوئ هذه العقود، غير أن هناك من الباحثين في قضايا المال والاستثمار من يرون لها مساوئ وعيوبا غير ما ذكر، مثل فتح الباب أمام هواة المضاربة، وهو ما من شأنه أن يؤدي إلى عدم الاستقرار في السوق، وكثرة الاضطرابات المالية، بالإضافة إلى الغموض والتعقيد الذي تتميز به، حتى إن كثيرا من المستثمرين ينأون بأنفسهم عن التعامل بها، خاصة إذا علمنا أن الاستفادة منها منوطة بالخبرة في التعامل بها والدراية الكاملة بحيثياتها، بحيث يقدر المستثمر على اتخاذ المركز الذي يحقق مصالحه وفي الوقت المناسب.



(1) زاهرة يونس، تنظيم عقود الاختيار، ص86. مصدر سابق.

(2) السوبلم سامي، التحوط في التمويل الإسلامي، ص 44 و 45 و53، مصدر سابق.

المبحث الثالث:
الأحكام الشرعية لعقود الاختيار

بعد أن تعرفنا على معنى عقود الاختيارات لغة واصطلاحا عند الفقهاء وعند القانونيين وأصحاب السوق المالية ونشأة وعددنا أنواعها وآليتها ووظيفتها وتطرقنا إلى الجدل القانوني ولاقتصادي حولها وذكرنا بعضا مما يطلق عليه مزاياها والمآخذ عليها في المطالب السابقة، فإننا سنعرض تلك المعاني وهذه الأنواع على الفقه الإسلامي نصوصا ونظائر ومقاصد لنتبين موقفه منها أهو الرفض أم القبول؟

المطلب الأول: الخيارات ونصوص الفقه المعاصرة:

قبل أن نستعرض آراء الفقهاء حول هذه العقود، فلعل ما سلف من فهمها وتصور حقيقتها يعين على قراءتها فقهيا؛ لأن الحكم على الشيء فرع عن تصوره، وشرط النهايات تصحيح البدايات كما هو معروف.

ومما يساعد على تأسيس ذلك التصور -بمنظور فقهي- النظر في أطراف عقود الاختيارات وأركانها، وبشكل أخص محل العقد، من ثمن ومثمن، من أجل معرفة ما إذا كان يصلح محلا للتعاقد من الناحية الشرعية أم لا، فلعل الإشكالية لا تكمن في الأطراف ما دام الأطراف يتمتعون بالأهلية لإبرام العقود ولا خصوصية في ذلك للخيارات عن سائر العقود وإنما الإشكال الأساسي في محل هذه العقود هل يمكن أن يكون محل تعاقد وهل ثمن الخيار مقابل نفع للطرف الدافع له أم هو من باب أكل أموال الناس بالباطل والميسر والغرر والربا لارتباطه بعقد مستقبلي لا تسليم فيه ولا تسلم من أي طرف؟ سنرى الإجابة على ذلك من خلال آراء الباحثين والفقهاء ثم من خلال المقارنة بالنظائر و الأشباه، ثم من خلال العرض على المقاصد التي سلفت والضوابط التي تقدمت.

أقوال أهل العلم المعاصرين في الخيارات:

القائلون بالتحريم: ليس للقدماء رأي في هذه العقود لأنها مستحدثة، ولكن

المحدثين من الفقهاء والباحثين ناقشوها واختلفوا، وسوف نورد هنا بعض آراء العلماء والباحثين المحدثين الذين قالوا بحرمة عقد الخيار-وهم الغالبية - ثم نناقشها في استدلالاتها فيما يلي على أن نذكر كذلك رأي القائلين بالإباحة فيما بعد:

ذهب جمهور الفقهاء المعاصرين إلى أن عقود الخيارات بأنواعها غير جائزة شرعا، وهو ما صدر به قرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي في دورته السابعة بجدة عام 1412هـ. 1992م

فقد نص قرار مجمع الفقه الإسلامي التابع لمنظمة المؤتمر الإسلامي رقم (65/ 1/ 7) على: " أن عقود الاختيارات – كما تجري اليوم في الأسواق المالية العالمية – هي عقود مستحدثة لا تنضوي تحت أي عقد من العقود الشرعية المسماة. وبما أن المعقود عليه ليس مالًا، ولا منفعة، ولا حقًا ماليًا يجوز الاعتياض عنه فإنه عقد غير جائز شرعا[1]".

كما أفتى المجلس الأوروبي للإفتاء والبحوث بأن عقود الاختيارات – كما تجري اليوم في الأسواق المالية العالمية – هي عقود مستحدثة لا تنضوي تحت أي عقد من العقود الشرعية المسماة.

وبما أن المعقود عليه ليس مالًا ولا منفعة ولا حقًا ماليًا يجوز الاعتياض عنه، فإنه عقد غير جائز شرعًا.

وبما أن هذه العقود لا تجوز ابتداءً فلا يجوز تداولها"[2].

يذكر الشيخ محمد المختار السلامي أن " أقرب تصوير للتعامل في الخيارات هو أنه توسع في صور القمار، واستنباط صور جديدة تمكن من الحصول على الكسب، أو تحمل الخسارة، تبعًا للحظ المساعد أو الكاسد، وتبدو المقامرة أوضح في بعض صور التعامل في الخيارات؛ فهي مقامرة مكشوفة في خيارات المؤشرات،

---

(1) الزحيلي وهبة، المعاملات المالية المعاصرة، ص **511**، مرجع سابق.

(2) عبد الله بن بيه، صناعة الفتوى وفقه الأقليات، ص**123**، ط**1** دار المنهاج للنشر والتوزيع**2009**، موقع بن بيه.

وهي ربا في الأوراق النقدية[1] ".

ويقول الدكتور علي القره داغي: " إن هذه الاختيارات تقوم من حيث الغالب على المخاطرة والحظ والمغامرة، والربح على حساب الآخر، بحيث يكون ربح أحدهما على حساب خسارة الآخر، فمثل هذا يدخل في الميسر المحرم، وفي أكل أموال الناس بالباطل[2]".

ويقول القاضي محمد تقي العثماني: " إنه من الواضح أن هذه العقود – عقود الاختيارات – لا تدخل في أحد من العقود المشروعة المعروفة في الشريعة الإسلامية، لا في السلم، ولا في الهبة، ولا في الوعد الملزم، ولا في بيع الحقوق التي أجازها بعض الفقهاء، ولكن لا يقتصر الأمر على هذا فحسب بل ينطبق عليها تعريف القمار تمامًا[3] ".

وذكر الدكتور مبارك آل سليمان: " أن التعامل في عقود الاختيار قائم على القمار والميسر، بالنسبة لمشتري حق الاختيار وبائعه على السواء، وذلك في الحالات التي تنتهي بالتسوية النقدية بين الطرفين، سواء أكان غرض المشتري هو المضاربة على فروق الأسعار، أم كان غرضه الاحتياط لما قد يحدث في المستقبل من تغير الأسعار في غير صالحه[4]".

وذكر الدكتور سليمان الملحم في معرض استدلاله على تحريم عقود الاختيارات: أنها مخاطرة يعلق إجراء البيع أو الشراء فيها بالثمن المحدد حالًا على ما لم يعلم مآله من ارتفاع الأسعار أو انخفاضها، فصار كل طرف فيها عرضة لأن يخرج منها غانمًا أو غارمًا، فإن لم تكن من القمار الصريح فهي مشتملة على المعنى

---

(1) السلامي مجلة مجمع الفقه الإسلامي مقال حول الاختيارات 7/ 1/ 235.

(2) القره داغي، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، مقال الأسواق المالية في ميزان الفقه الإسلامي 7/ 1/ 180.

(3) العثماني، مجلة مجمع الفقه الإسلامي 7/ 1/ 572.

(4) آل سليمان أحكام التعامل في الأسواق المالية المعاصرة 2 / 1055. مصدر سابق.

الذي من أجله حرِّم[1].

يقول الدكتور عبد الستار أبو غدة: " يتضح من البيانات الشارحة لماهية الاختيار فنيا، وكيفية مزاولتها أن محل العقد فيها هو الحق في الشراء، أو في البيع، وليس الأسهم نفسها. هذا من حيث المبيع أو المثمن، وأما من حيث الثمن فهو المبلغ المقدم عوضا عن هذا الحق، ولا علاقة له بثمن الأسهم[2]".

وبالاستناد إلى هذا التحديد يتبين أن محل العقد حق، فهل هو مالي؟

وفي ذلك يقول البروفيسور الصديق الضرير: " وهاهنا المحل عبارة عن إرادة ومشيئة، وهي ليست مالا ولا حقا متعلقا بمال[3] ".

ويقول الدكتور عبد الوهاب أبو سليمان: " الحق المجرد -بالصورة المدونة في هذا العقد نظريا وتطبيقا- ليس مالا، ولا منفعة ولا بما له تعلق بواحد منهما[4]".

ويقول الزحيلي: " المعقود عليه في عقد البيع لابد من أن يكون شيئا ماديا محسوسا معلوما، وهذا غير متحقق في عقود الاختيارات، فلا تعد بيعا صحيحا[5] ".

وعلى العموم فإن الحقوق المجردة لا يجوز الاعتياض عنها[6].

وما دام الأمر كذلك فإن محل العقد في عقود الاختيارات لا يصح أن يكون محلا للعقد شرعا، لأنه عقد على شيء غير قابل للوجود، وعلى هذا الأساس بنى أغلب الفقهاء المعاصرين رأيهم في هذا النمط من العقود. وقد استدل الذين حرموا هذا العقد بأدلة منها[7]:

---

(1) سليمان الملحم، القمار حقيقته وأحكامه، ص532، ط 1 دار كنوز اشبيلية للنشر والتوزيع الرياض، 1429

(2) أبو غدة، بحوث في المعاملات والأساليب المصرفية الإسلامية، ص 277، مصدر سابق

(3) أبو غدة، بحوث في المعاملات والأساليب المصرفية الإسلامية، ص 268، مصدر سابق

(4) عبد الوهاب أبو سليمان فقه المعاملات الحديثة ص 145 ط1 دار ابن الجوزي 1426

(5) الزحيلي وهبة، المعاملات المالية المعاصرة، ص 504 دار الفكر 2007، مرجع سابق

(6) آل سليمان، أحكام التعامل في الأسواق المالية المعاصرة، ص 1046 وما بعدها مصدر سابق.

(7) البراوري، بورصة الأوراق المالية من منظور إسلامي، ص 235 وما بعدها، مصدر سابق.

أن عقد الاختيار يفتقر إلى محل العقد المعتبر شرعا. أن عقود الاختيار تدخل في بيع الإنسان ما ليس عنده، إذا كان المحرر لا يملك الأصول التي التزم ببيعها، وفي هذا ارتكاب للمحظور ومخالفة صريحة لنهي النبي صلى الله عليه عن بيع ما لا يملك؛ فعن حكيم ابن حزام رضي الله عنه قال: قلت يا رسول الله يأتيني الرجل يسألني من البيع ليس عندي، أبيعه منه، ثم أتكلفه من السوق، قال: "لا تبع ما ليس عندك "[1]، وعن ابن عمرو بن العاص رضي الله عنهما قال: قال رسول الله ﷺ: «**لا يحل سلف وبيع ولا شرطان في بيع ولا ربح ما لم يضمن ولا بيع ما ليس عندك**»[2]، أن التعامل فيها قائم على القمار والميسر، وتوسع في طرق الكسب غير المشروعة، وتقوم على المخاطرة والحظ، والربح على حساب الآخر؛ فقد تبين سابقا أن ما يربحه طرف يمثل خسارة الطرف الآخر.

وذلك بالنسبة لمشتري حق اختيار وبائعه على حد السواء، وخاصة في الحالات التي تنتهي بالتسوية النقدية بين الطرفين، سواء أكان غرض المشتري المضاربة على فروق الأسعار، أو كان غرضه التحوط، كما أن ما يربحه طرف في هذه العقود يمثل خسارة الطرف الآخر، وهذا هو معنى القمار المحرم بالكتاب والسنة والإجماع.

فمن الكتاب: قوله تعالى: ﴿يَسْـَٔلُونَكَ عَنِ ٱلْخَمْرِ وَٱلْمَيْسِرِ قُلْ فِيهِمَآ إِثْمٌ كَبِيرٌ وَمَنَٰفِعُ لِلنَّاسِ وَإِثْمُهُمَآ أَكْبَرُ مِن نَّفْعِهِمَا﴾[3].

﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓا۟ إِنَّمَا ٱلْخَمْرُ وَٱلْمَيْسِرُ وَٱلْأَنصَابُ وَٱلْأَزْلَٰمُ رِجْسٌ مِّنْ عَمَلِ ٱلشَّيْطَٰنِ فَٱجْتَنِبُوهُ لَعَلَّكُمْ تُفْلِحُونَ ۝٩٠ إِنَّمَا يُرِيدُ ٱلشَّيْطَٰنُ أَن يُوقِعَ بَيْنَكُمُ ٱلْعَدَٰوَةَ وَٱلْبَغْضَآءَ فِى ٱلْخَمْرِ وَٱلْمَيْسِرِ وَيَصُدَّكُمْ عَن ذِكْرِ ٱللَّهِ وَعَنِ ٱلصَّلَوٰةِ فَهَلْ أَنتُم مُّنتَهُونَ﴾[4].

والميسر قمار العرب بالأزلام، قال ابن عباس كان الرجل في الجاهلية يخاطر

---

(1) أحمد رقم **14887** أبو داود في سننه رقم **3503** ، الترمذي **1232**، والنسائي **4613**.

(2) أحمد**6918** النسائي **3641**

(3) البقرة الآية **219**

(4) المائدة، الآيتان **90- 91**

الرجل على أهله وماله فأيهما قمر صاحبه ذهب بماله وأهله[1].

ومن السنة: قوله ﷺ: «**إن الله حرم عليكم الخمر والميسر**»[2].

وأما الإجماع: فقد نقله محمد علي الصابوني في روائع البيان من تفسير آيات الأحكام حيث قال: " اتفق العلماء على تحريم ضروب القمار، وأنها من الميسر المحرم لقوله تعالى: ﴿قُلْ فِيهِمَآ إِثْمٌ كَبِيرٌ﴾[3]".

- أن فيها أكلا للمال بالباطل، يقول الدكتور مبارك بن محمد آل سليمان: " أخذ المال مقابل إعطاء حق الاختيار من أكل المال بالباطل؛ لأنه ليس بمال ولا متعلق بمال، كما أن الحق لا نفع فيه لمشتريه إلا باستعماله، وهو أمر يتوقف على تغير الأسعار في صالحه، فإذا لم تتغير الأسعار في صالحه، لم يستعمله، وذهب عليه ما بذله من مال بلا مقابل، فكان في ذلك آكلا للمال بالباطل من هذا الوجه أيضا[4]"

_ أن التعامل في عقود الاختيار قائم على الغرر، إذا كان الغرر هو ما كان مستورا أو مجهول العاقبة فإن ذلك متحقق في هذه العقود، ومصداق ذلك أن المتعاقدين على هذه العقود يدفعهم إلى ذلك مجرد توقعات غير مؤكدة، ولو أنهم متأكدون من النتيجة لما قامت للخيارات قائمة، فمشتري الخيار دافعه مجرد توقعه أن تتغير الأسعار في صالحه ليمارس حقه في التنفيذ، ولو حدث عكس ما توقع لم يقدم على ذلك، وكذلك البائع فإنه يتوقع تغير الأسعار في غير صالحه، ولو أنه توقع تغيرها لصالحه لم يقدم على بيع الخيار، وملخص القول أن كلا المتعاقدين يجهل ما ستؤول إليه الأمور، ويبنون تعاملهم على التوقعات

- أنها تشتمل على الربا، وذلك عندما يكون الأصل محل الاختيار عملات

---

(1) القرطبي، الجامع لأحكام القرآن، مرجع سابق.

(2) أحمد في مسنده ج1 ص289، ط مؤسسة قرطبة ـ القاهرة، مرجع سابق

(3) الصابوني، روائع البيان تفسير آيات الأحكام، ج1ص279 ط 3 1400- 1980 ، دار إحياء التراث العربي.

(4) آل سليمان، أحكام التعامل في الأسواق المالية المعاصرة، ص 1051- 1052، مصدر سابق

أجنبية أو الذهب والفضة، وذلك لانعدام شرط التقابض الواجب في الصرف لكي يكون مقبولا شرعا، وواضح أن الخيار ينافي التقابض.

فالخيارات المالية بصورها الحالية – كما يقول القره داغي -: "لا نجد لها مبررا شرعيا ولا تأصيلا فقهيا، بل تصطدم بكثير من قواعد الشرع من حيث وجود المعقود عليه، وجودا حقيقيا، أو في الذمة من حيث تسليم واحد من الثمن أو المثمن.. [1] "، وبناء على هذا فإن ثمن الخيار الذي يستلمه بائع الخيار من مشتريه من أكل المال بالباطل، لأنه ليس له مقابل صحيح، وليس هبة[2].

لمناقشة هذه الآراء يجدر بنا بادي بدا أن نلخص أهم حجج الذين حرموا هذه العقود فيما يلي:

1/ أن المعقود عليه فيها حق مجرد وليس شيئا محسوسا ولا منفعة ولا حقا آئلا إلى المال.

2/ أن الطرف الدافع لثمن الخيار لم يجد مقابلا لما دفع وعليه يكون من أخذ ثمن الخيار أخذ مالا وأكله بالباطل. يقول ابن تيمية: "ومن أكل أموال الناس بالباطل أخذ أحد العوضين بدون تسليم العوض الآخر لأن المقصود بالعهود والعقود المالية هو التقابض[3].

3/ أن العقود التي يتم الخيار على إمضائها أو فسخها عقود فاسدة لأنها لا تسليم ولا تسلم فيها و إنما تتم التصفية فيها عند موعدها على فروق الأسعار في معظم الحالات (98٪) حسب الإحصائيات التي أسلفنا، وعليه فهي قمار والقمار الميسر والميسر صنو الخمر وفيها بيع ما لم يملك وما لم يضمن المنهي عنه شرعا.

4/ أن محل العقد موضوع الخيار غالبا ما يكون عملات والعملات يشترط فيها

---

(1) القره داغي، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، الأسواق المالية في ميزان الفقه الإسلامي 7/ 1/ 137 مصدر سابق.

(2) الضرير، الاختيارات، ج7 ص200، مصدر سابق.

(3) ابن تيمية، مجموع الفتاوى، ج30ص 264، مرجع سابق

التقابض الفوري لأنها نقود بمنزلة الذهب والفضة والعقد الآجل أو المستقبلي يفترض فيه عدم الفورية وقد يكون موضوعه المؤشر وهو رقم حسابي يعكس تطور أسعار التعامل في سوق معينة سواء بالزيادة أو النقصان أو أداة تقاس بها الأسعار لمجموعة من أسهم شركات معينة تعتبر ممثلة لسوق الأسهم أو لقطاع من القطاعات و المؤشر شيء خيالي غير موجود فعلا[1].

5/ من خلال التصور الذي تقدم لعقود الخيارات وكونها مبادلة صفرية يتضح أنها متضمنة لأنواع من الغرر الفاحش الذي يجعل العقد فاسدا.

6/ بعض أنواع الخيارات تتضمن شروطا مخالفة للأحكام الفقهية مثل اشتراط مشتري الخيار المركب أن يحدد في موعد الصفقة ما إذا كان بائعا أو مشتريا أم يزيد في الكمية المبيعة أو المشتراة أم لا، فهذا الشرط الذي فيه منفعة أحد المتعاملين مفسد للبيع لأنه غير عادل أولا والعدل واجب ولأن فقهاء المذاهب الأربعة مجمعون على أن الشرط الذي من شأنه أن يؤدي إلى ما يتضرر منه الطرف الآخر[2] أو حصول منفعة لا يتضمنها العقد الأول [3] أو يشترط عقدا يعلق عليه العقد الأول[4] أو يورث التنازع وينافي مقتضى البيع باطل[5].

المناقشة: بخصوص الحجة الأولى، إنه من المعلوم أن محل العقد في الفقه الإسلامي لابد أن يكون مالا، أو حقا ماليا، أو آئلا إلى مال فهل المحل في هذه العقود يدخل في أحد هذه الأقسام؟.

سبق القول عند تعريف هذه العقود أن المبيع أو المثمن هو الحق في إمضاء أو فسخ الشراء أو البيع، أو هما معا وليس الأصل نفسه لأن الأصل نفسه محل عقد

(1) أحمد محي الدين أحمد، أسواق الأوراق المالية وآثارها الإنمائية في الاقتصاد الإسلامي، ص455، مصدر سابق.

(2) ابن رشد، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، ج2 ص 183مرجع سابق.

(3) الزيلعي، تبيين الحقائق، ج4 ص43 مرجع سابق.

(4) البهوتي، كشاف القناع، ج3 ص 192- 193 مرجع سابق.

(5) النووي، المجموع شرح المهذب، ج9 ص364 -368 مرجع سابق.

آخر. أما الثمن فهو المبلغ المقدم مقابل ذلك الحق، ولا علاقة له بثمن الأصل، فهل هذا الحق يعتبر مالا أو آئلا إلى المال؟.

لقد قدمنا عند تعريفنا للمال والحقوق المالية أو الآئلة إلى المال أن المالية فيها تبع للعرف فرب شيء لم يكن مالا أصبح بفعل التعامل فيه مالا، وأوردنا على ذلك أمثلة.

وإذا سلمنا أن حق الاختيار ليس حقا ماليا وبالتالي لا يجوز أن يكون محلا لعقد البيع، أليست هنالك حقوق غير مالية يجوز الاعتياض عنها مثل حق الحضانة وحق الضرة.... وحق الخيار الذي ذكر العلماء أنه يورث، فقد ذهب الجمهور إلى أنه يورث قياسا على الأموال، لأنه حق وقد ورد في المتفق عليه: (فمن توفي من المؤمنين فترك دينا فعلي قضاؤه، ومن ترك مالا فلورثته)[1] بل إن اللفظ الوارد في القرآن الكريم عام قال تعالى: ﴿وَلَكُمْ نِصْفُ مَا تَرَكَ أَزْوَاجُكُمْ﴾[2] وهو عام في الحقوق، بل قد ذكر الفقهاء أن حق الخيار ينتقل لصاحب الدين إذا مات المدين وكان قد أفلس قبل موته، وله بيع خيار لم يتمه، وأحاط الدين بماله، فلصاحب الدين رد البيع إذا أراد ولا يجبر على الإمضاء ولو كان الإمضاء في مصلحة الورثة[3]. وقد عد العلماء صورا من غير حقوق الأموال تنتقل إلى الوارث هي حد القذف وقصاص الأطراف والجرح، قالوا: لأجل شفاء غليل الوارث بما دخل على عرضه من قذف مورثه والجناية عليه، وقد لا يسلم عدم مالية هذه الحقوق ما دامت تنتقل بالإرث[4].

وهنالك حقوق مستحدثة يرى كثير من الباحثين والفقهاء انتقالها إلى الوارث وبالتالي ماليتها:

---

(1) البخاري في صحيحه، ج2 ص805، ط دار إحياء التراث العربي، ومسلم في صحيحه، ج11 ص51 ط دار الكتب العلمية.

(2) النساء بعض الآية 12.

(3) الزرقاني، على مختصر خليل، ج5 ص119 مرجع سابق.

(4) القرافي، في الفروق الفرق 197 ص 1965 و1066، مرجع سابق.

حقّ التقاعد، حق بدل القتل في ساحة المعركة بين الدولة ودولة أخرى، حقّ الامتيازات التي ينالها الموظّفون لدى الدولة، حقّ التأمين، فإذا أمّن طائرته أو سيّارته أو باخرته أو نفسه أو ما أشبه ذلك، ثمّ توفّي وعطبت تلك الآلة وأعطت الشركة المبلغ المقرّر، فإنّه يقسّم بين الورثة وفق موازين الميراث. حقّ النشر. حقّ الاكتشاف حق رخصة التصدير والاستيراد، ثم هذا البدل الذي يدفع مقابل الخيار ألا يمكن أن نطلق عليه اعتياضا، والاعتياض غير الثمن وغير البيع، ويجوز فيه مالا يجوز في البيع، فالفقهاء قد يمنعون البيع في الأمر ويجيزون التصرف فيه على أساس الاعتياض أو الإبراء أو الصلح، فقد ذكر خالد الأتاسي شارح مجلة الأحكام العدلية: "أنه إذا كانت الحقوق المجردة لا يجوز بيعها عند الحنفية فإنهم يجيزون الاعتياض عنها عن طريق الصلح"[1].

وقد علمنا أن المالكية يجيزون الاعتياض عن المسلم فيه قبل قبضه بشروطه ويتحاشون القول بجواز بيعه ويسمونه بدلا أو اعتياضا، يقول الحطاب: "... لأنه بدل وليس بيعا للطعام قبل قبضه[2].

لقد قدمنا أن قول الجمهور ببناء التمول أو المالية على ما يسمح بالانتفاع به انتفاعا مشروعا له قيمة بين الناس يسمح بتوسيع مجال التمول ليشمل أنواعا لم تكن معروفة مثل الحقوق الذهنية وحقوق الابتكار، فالحقوق الفكرية والأدبية المجردة كتلك التي أسلفنا آنفا، لم يكن الفقهاء القدماء قد اعتبروها من المال بل لم تعرف قبل، لكن الرأي الصحيح أنها تتحول بتعارف الناس إلى مال، كما قرر الحنفية في حكم التنازل عن الوظائف بعوض. وقد أكد هذا المعنى السيوطي فأبرز عنصر العرف في اعتبار التمول إذ يقول: " لا يقع اسم المال إلا على ما له قيمة يباع بها وتلزم

---

(1) القره داغي، أثر الديون ونقود الشركة على حكم تداول الأسهم، ص98 البنك الإسلامي للتنمية المعهد الإسلامي للبحوث والتدريبات رقم 61 ط1424 ه.

(2) الحطاب، مواهب الجليل شرح خليل عند قول خ. وجاز أجود منه وأردأج5 ص 360 مرجع سابق.

متلفه وإن قلت وما لا يطرحه الناس". ومفاد هذا أن العرف هو أساس مالية الأشياء لقوله: "لا يقع اسم المال إلا على ما له قيمة أي بين الناس عرفا بحيث أصبح محلا للمعاوضة يباع بها"(1).

وهنالك قاعدة فقهية معروفة مؤداها أن كل ما لا يقصد لا يقابل بعوض ويترتب عليه أن ما يقصد يقابل بعوض واللسان شاهد أن ما تملك وتمول يسمى مالا (2) والحنفية يقولون: لا يجري الربا في الماء لإباحته أصلا وعدم تموله عادة(3).

أفلا يشفع هذا الكلام لحق الخيار بعدما أصبح الناس يتعاملون به وينتفعون به وأصبح محلا للمعاوضة ومتقوما، يعني أنه جمع عناصر المالية الثلاثة وهي: أن تكون منفعة الشيء مقصودة ومتقومة ومشروعة، فيحوز تأشرة المالية كما حصل ويحصل لكثير من الحقوق التي لم يعد أحد يشكك في ماليتها بعد ألم تكن كذلك.

ومن التعريفات التي سلفت للمال في الفصل التمهيدي نعلم أن مفهوم المال يشمل الأعيان والمنافع والحقوق، والحقوق روابط شرعية مجردة يجري فيها التعامل والاختصاص والملك.

وقد اختلف الفقهاء قديما في مسألة أخذ العوض عن الحق المجرد فمنعه بعضهم وأجازه البعض وفصل البعض بين الحق الثابت لدفع ضرر كحق الشفعة وحق القسم للزوجة وحق التزام الزوج لزوجته ألا يتزوج عليها وحق التزام الزوجة بعدم الزواج بعد موت الزوج مقابل عوض فمثل هذه لا يجوز أخذ عوض عنها لأنها حقوق أثبتها الشرع لدفع ضرر بها، فإذا طلب العوض عنها دل ذلك على انتفاء الضرر عنها، وبين الحق الذي ليس لدفع ضرر، كتلك الحقوق التي شرعت للبر

(1) السيوطي في الأشباه والنظائر ص197 – مرجع سابق فتحي الدريني، حق الابتكار في الفقه الإسلامي، ص24، عبد الله مبروك النجار، الضرر الأدبي ص64، مراجع سابقة.

(2) ابن عبد البر، التمهيد لما في الموطإ من المعاني والأسانيد باب الثاء ج2 صفحات 5– 6، ط وزارة الأوقاف المغربية 1408هـ

(3) المرداوي، علي بن سليمان الإنصاف، ج5 ص 14 رقم الطبعة د. ط د. ت دار إحياء التراث العربي.

والصلة كحق القصاص والنكاح فهذه يجوز أخذ العوض عنها[1]، وسنعود إلى ذلك بشيء من التفصيل؛ وقد أجاز المالكية اشتراء نوبة المرأة من ضرتها أومن زوجها قال خليل: " وجاز شراء يومها منها بمال أو منفعة".

كما أجازوا الاعتياض عن الشفعة قال خليل: " بخلاف أخذ مال بعده ليسقط". ومعناه جواز الاعتياض عن حقه في الشفعة بعد وجوبها بالشراء. [2]، وأجازوا المعاوضة في بعض المعاملات فقد قال ابن رشد: "إذا قال شخص يسوم سلعة لآخر يريد أن يسومها: كف عن يولك دينار جاز ولزمه الدينار اشترى أولم يشتر. "ولو قال: "كف عني ولك بعضها على وجه الشركة جاز"[3]. واستشكل ابن ملال ما قاله ابن رشد من جواز المعاوضة على ترك الزيادة قائلا: إنه من أكل أموال الناس بالباطل. وقال ابن عبدوس: لا إشكال فيه لأنه عوض على ترك وقد ترك، وكذلك جواز أخذ شيء من دراهم ونحوها في نظير إباحة صيد من بركة ماء[4]، ويجري على هذه المسألة من أراد أني تزوج امرأة فقال له آخر: كف عن خطبتها ولك كذا.

وقد أجاز ابن فرحون الاعتياض عن النزول عن الوظائف بشيء على قولين في المذهب وعن بعض الشافعية في الاعتياض عن الوظائف الجواز عقلا وشرعًا واستنبطه السبكي من هبة سودة ليلتها لعائشة، وأجاز النبي ﷺ[5].

وسنسوق هنا بعض النصوص الدالة على تحريم أخذ العوض على مجرد التعهد ونصوصا أخرى دالة على جواز ذلك لنعلم أن الموضوع محل خلاف بين العلماء

---

(1) ابن نجيم، الأشباه والنظائر 1 ص 233، مرجع سابق والموسوعة الفقهية الكويتية ج 4 ص 234 وج18 ص 38.

(2) الزرقاني، على مختصر خليل ج6 ص 176 مرجع سابق.

(3) ابن رشد البيان والتحصيل جزء8 ص 293 دار الغرب الإسلامي

(4) الزرقاني، على مختصر خليل ج5 ص222، مرجع سابق.

(5) الزرقاني، على مختصر خليل ج4 ص 58، مرجع سابق.

النصوص التي تدل على تحريم أخذ العوض على الالتزام:

قال الدسوقي عند قول الدردير في الشرح الكبير في تعريف العربون: " وهو أن يشتري أو يكتري السلعة ويعطيه أي يعطي المشتري البائع شيئًا من الثمن على أنه أي المشتري إن كره البيع لم يعد إليه ما أعطاه، وإن أحبه حاسبه من الثمن أو تركه مجانًا؛ لأنه من أكل أموال الناس بالباطل قوله: أو تركه مجانًا كقول البائع للمشتري لا أبيعك السلعة إلا إذا أعطيتني دينارًا، آخذه مطلقًا سواء أخذت السلعة أو كرهت أخذها.

فالبائع التزم بالبيع مقابل عوض من المشتري في مقابل إعطائه الحق في أخذ السلعة. واعتبر أخذ العوض مقابل هذا الالتزام من أكل المال بالباطل(1).

وفي المغني في مسألة العربون أيضًا: فأما إن دفع إليه قبل البيع درهمًا وقال لاتبع هذه السلعة لغيري وإن لم أشترها منك فهذا الدرهم لك.. وإن لم يشتر السلعة في هذه الصورة لم يستحق البائع الدرهم؛ لأنه يأخذه بغير عوض ولصاحبه الرجوع فيه، ولا يصح جعله عوضًا عن انتظاره وتأخر بيعه من أجله؛ لأنه لو كان عوضًا عن ذلك لما جاز جعله من الثمن في حال الشراء، ولأن الانتظار بالبيع لا تجوز المعاوضة عنه، ولو جازت لوجب أن يكون معلوم المقدار كما في الإجارة(2).

يتضح أن الفقهاء في النصوص السابقة لم يجيزوا أخذ العوض مقابل التعهد، أو مقابل الانتظار بالبيع ومثله الشراء، إلا أن هذا الحكم لم يظهروا له دليلا يمكن أن يكون فاصلًا في المسألة سوى أنهم ذكروا أنه من أكل أموال الناس بالباطل أي بغير مقابل والتعهد والالتزام يعتبر مقابلا لأنه من الضمان والضمان ثبت أن ثمنه الخراج كما ورد في الحديث الذي أصبح قاعدة فقهية مشهورة(3)

(1) الدسوقي، في حاشيته على الشرح الكبيرللدردير، ج 3 ص 57، ط دار إحياء الكتب العلمية بدون تاريخ.

(2) ابن قدامة، في المغني ج 4ص 161مرجع سابق.

(3) حديث الخراج بالضمان أخرجه الترمذي وقال حسن غريب، وهو قاعدة فقهية انظر السيوطي في الأشباه والنظائر رقم 11مرجع سابق.

النصوص التي تدل على جواز أخذ العوض على الالتزام:

جاء في نصوص أخرى ما يدل على جواز أخذ العوض على مجرد الالتزام في مسائل متعددة، ومن ذلك ما يأتي:

جاء في تحرير الكلام في مسائل الالتزام: وأما إعطاء الرجل زوجته أو أم ولده شيئًا على أن لا تتزوج، فذلك جائز، وكذا عكسه، ولا يمنعان من الزواج، ولكن يرجع عليهما بما أخذتا.

قال في كتاب الوصايا من المدونة: ومن أسند وصيته إلى أم ولده على أن لا تتزوج، جاز ذلك، فإن تزوجت عزلت. وكذا لو أوصى لها بألف درهم على أن لا تتزوج، فأخذتها، فإن تزوجت أخذت منها.

قال أبو الحسن: وكذلك إذا أوصى لزوجته على أن لا تتزوج، جاز ذلك. ابن يونس: كما جاز أن تعطي المرأة زوجها مالًا على أن لا يتزوج عليها، وإن كان ذلك حلالًا لهما، إلا أنهما منعا أنفسهما من الانتفاع بالنكاح لانتفاعهما بالمال، فمتى رجعا عن ذلك، رجع عليهما بما أخذا[1].

وجاء في الاختيارات الفقهية: قال أصحابنا: ولا يجوز أن تأخذ المرأة عوضًا عن حقها في المبيت، وكذا الوطء. ووقع في كلام القاضي ما يقتضي جوازه. قال أبو العباس: وقياس المذهب عندي جواز أخذ العوض عن سائر حقوقها من القسم وغيره؛ لأنه إذا جاز للزوج أن يأخذ العوض عن حقه منها، جاز لها أن تأخذ العوض عن حقها منه؛ لأن كلًا منهما منفعة بدنية، وقد نص الإمام أحمد في غير موضع على أنه يجوز أن تبذل المرأة العوض ليصير أمرها بيدها، ولأنها تستحق حبس الزوج، كما يستحق الزوج حبسها، وهو نوع من الرق، فيجوز أخذ العوض عنه، وقد تشبه هذه المسألة الصلح عن الشفعة وحد القذف[2].

---

(1) الحطاب، في تحرير الكلام في مسائل الالتزام، ص111. ط دار الغرب الإسلامي 1404 ه1984م.

(2) البعلي الحنبلي، في الأخبار العلمية من الاختيارات الفقهية، لشيخ الإسلام ابن تيمية، في باب عشرة النساء من كتاب النكاح.

وقد حاول بعضهم أن يشكك في مدى انطباق معنى الحق المجرد الذي أباح الفقهاء الاعتياض عنه على الخيار المالي بحجة أن تلك الحقوق جاءت تابعة لعقود سابقة كالشفعة فهي تابعة للبيع والمبيت وعدم التزوج تابع للنكاح وليس في زعم هؤلاء عقد الخيار المالي من ذلك القبيل، فهو يراه مستقلا ويرى بالتالي مناط المسألتين مختلفا ولا يصح في رأيه إلحاق أحدهما بالآخر في جواز الاعتياض عنه[1].

وبعد إنعام النظر في المسألة لم يتبين لي فارق يمنع إلحاق عقد الخيار المالي بالحقوق المجردة التي يجيز بعض الفقهاء الاعتياض عنها، على الخلاف السالف في ذلك.

فإذا كان وجه عدم إلحاقه بالحقوق المجردة في جواز الاعتياض هو التبعية لعقد آخر فالتبعية حاصلة لأن عقد الخيار عقد مشتق ومعنى الاشتقاق أنه مرتبط بعقد آخر هو بيع الأسهم أو المؤشرات أو غير ذلك.

وخلاصة هذه المسألة أن حق الخيار في نظرنا لا يند عن الضوابط التي وضعها الفقهاء لبيع الحقوق: فهو حق ثابت قبل البيع وفيه منفعة حسب العرف مباحة وهو ثابت لصاحبه أصالة لا لدفع ضرر عنه، وهو قابل للتنازل وهو منضبط معلوم يجري فيه التعامل والتداول كالأعيان والمنافع[2].

مع أننا نرى أن هنالك فرقا بين البيع والاعتياض إذ النسبة بينهما نسبة العموم والخصوص فكل بيع فيه عوض أو اعتياض ولا عكس، فالاعتياض قد يكون من البيع وقد يكون من الصلح أو الإبراء أو الإسقاط أو الجعالة أو الإجارة، وتختلف أحكامه وشروطه تبعا لاختلاف أسبابه السابقة[3]، وعليه فقد يكون عقد الخيار

---

(1) عبد الرحمن الخميس، المخاطرة في المعاملات المالية المعاصرة، ص304 ط دار كنوز اشبيلية السعودية 2013 1434ه.

(2) العثماني، تقي الدين مجلة المجمع الفقهي الإسلامي الدولي، ع5 ج3ص2372، مصدر سابق.

(3) القره داغي، الحقوق المالية ومدى جواز الاعتياض عنها، ص12، 13، 14، ط1 دار البشائر بيروت لبنان 1432هـ 2011م.

المالي من باب الاعتياض لا من باب البيع ولا يشترط فيه ما يشترط في البيع.

أما فيما يعني الحجة الثانية: فإنه من خلال تصور هذا العقد يتبين أنه يمكن تكييفه على أساس الشرط المقترن بالبيع والشرط المقترن بالبيع منه ملائم ومنه غير ملائم فهل هذا الشرط الذي بين أيدينا ملائم؟

إن فكرة هذا العقد تقوم على أساس أن يكون لأحد المتعاقدين (البائع في حالة خيار البيع والمشتري في حالة خيار الشراء) حق النكول أو الإمضاء قبل موعد التصفية أو عند تاريخ محدد حسب نوع الخيار من آمريكي أو أوروبي أو مزدوج كما أسلفنا، وذلك مقابل مبلغ يكون به دافعه مالكا حق الخروج من عهدة البيع أو الشراء أوهما معا حسب الحالة، وهذا المبلغ يطلق عليه "الجزاء" ويسمى البيع نفسه البيع الشرطي أو الجزائي والمبلغ الدفوع برسم الجزاء هنا لا يقابله إلا حق النكول أو الإمضاء فهل هو من أكل أموال الناس بالباطل ودون مقابل؟ أم أنه يكفي من المقابل حالة الطمأنينة والارتياح التي يشعر بها مشتري الخيار عندما يعلم أن بإمكانه التملص من الصفقة أو إبرامها بما يحقق مصلحته ويحتاط بذلك لماله الذي أمر بحفظه من جهة تحصيل أسباب وجوده ومن جهة نفي أسباب السلب عنه كما مر معنا في الفصل التمهيدي عند الحديث عن المقاصد الشرعية الضرورية؟

لكن لعل معترضا يقول إن ثمن حق الخيار ليس كمثل ثمن تلك الحقوق الذي له مقابل فهو لا مقابل له، إن هذا لاعتراض الذي نفترضه لا يستقيم لما أسلفناه من تمتع مشتري الخيار براحة واطمئنان بال على مصالحه، ما كان له أن يتمتع بكل ذلك لولا ذلك الثمن الذي دفعه. والراحة النفسية والاطمئنان مطلوبان بلإن الشريعة في نصوصها المحكمة زجرت بشدة عن الحزن وذكر القرءان الكريم أن الشيطان من مهمته أن يحزن الذين آمنوا وليس بضارهم شيئا إلا بإذن الله: ﴿إِنَّمَا ٱلنَّجْوَىٰ مِنَ ٱلشَّيْطَٰنِ لِيَحْزُنَ ٱلَّذِينَ ءَامَنُوا۟ وَلَيْسَ بِضَآرِّهِمْ شَيْـًٔا إِلَّا بِإِذْنِ ٱللَّهِ وَعَلَى ٱللَّهِ فَلْيَتَوَكَّلِ ٱلْمُؤْمِنُونَ﴾[1]، وجعل الله سبحانه وتعالى اطمئنان القلب مفتاح النصر: ﴿وَلِتَطْمَئِنَّ بِهِۦ

(1) المجادلة الآية 10.

قُلُوبُكُمْ وَمَا ٱلنَّصْرُ إِلَّا مِنْ عِندِ ٱللَّهِ﴾(1)، وقال الله تعالى ﴿فَبِذَٰلِكَ فَلْيَفْرَحُواْ هُوَ خَيْرٌ مِّمَّا يَجْمَعُونَ﴾(2)، والنصوص في هذا المعرض كثيرة، فالاطمئنان والفرح إذن مقصد شرعي دلت عليه نصوص كثيرة يطول جلبها كلها. ثم إن الحقوق الفكرية والمعنوية والأدبية التي لم تعد ماليتها مثار جدل فقهي اليوم كثيرا ما يكون مقابلها أمرا مجردا غير محسوس.

وهنالك أمور مجردة غير محسوسة في الحال دار الجدل حول إمكانية التصرف فيها بالهبة ونحوها وذلك مثل الثواب الأخروي، فمن الناس من جعله كالمال لأن كل واحد من المال والثواب عوض مقدر، فكلما جاز في أحدهما جاز في الآخر، فهما كالأسباب للمسببات والتوابع للمتبوعات، وعليه يكون العامل مالكا للثواب الأخروي كما يملك العوض في الأمور الدنيوية. وإذا ثبت الملك صح التصرف وإذا صح التصرف صح التملك فقوله تعالى: ﴿وَتِلْكَ ٱلْجَنَّةُ ٱلَّتِيٓ أُورِثْتُمُوهَا بِمَا كُنتُمْ تَعْمَلُونَ﴾(3)، وقوله جل من قائل: ﴿جَزَآءًۢ بِمَا كَانُواْ يَعْمَلُونَ﴾(4) واضح في أن الثواب مقابل العمل ولو لم يحصل حوز لأنه لا يلزم من الملك الحوز، وإذا صح مثل هذا في المال وصح التصرف فيه بالهبة ونحوها صح فيما نحن فيه(5) وليس الغرض هنا الحكم على بيع الثواب الأخروي بالجواز والصحة ولكن الغرض هو بيان أن الأمور غير المحسوسة قد تكون مناط تصرف بالهبة ونحوها والموضوع محل نقاش وكلام كثير.

على أننا نرى الزحيلي قد اختلف قوله في هذه العمليات الشرطية البسيطة والمركبة والمضاعفة حيث ذكر أنها في حالتيها أي حالة المضاربة على الصعود والمضاربة على الهبوط هي حرام شرعا(6) ثم ذكر بعد ذلك عند حديثه عن العمليات

---

(1) الأنفال بعض 10

(2) يونس بعض الآية 58

(3) الزخرف الآية 72

(4) السجدة بعض من الآية 17 ومن آيات أخرى عديدة.

(5) الشاطبي، في الموفقات ج2 ص 167-168 ط دار الفكر تعليق محمد حسين الخضر مصدر سابق

(6) الزحيلي وهبة، المعاملات المالية المعاصرة، ص 485، ط دار الفكر 2007 مرجع سابق.

الشرطية المركبة أنها جائزة كالعمليات الشرطية البسيطة عملا بما يراه الجمهور من اشتراط مدة في خيار الشرط بحسب الحاجة أو الأحوال[1].

فأنت ترى أن الزحيلي استدل على جواز العمليات الشرطية البسيطة والمركبة بالقياس على خيار الشرط، وسنناقش تخريج هذه العقود على خيار الشرط في مطلب الاختيارات ونظائرها الفقهية، على أن الزحيلي في فقرة أخرى يعتبر العمليات الشرطية سواء كانت بسيطة أو مضاعفة أو مركبة من باب التبرع ومن باب التنازل عن الحق في ذات الوقت وهذا متناقض، وننقل هنا قوله في معرض حديثه عن حكم بدل التأجيل: " ولم يفعله متبرعا –يقصد دافع بدل التأجيل- كالعمليات الثلاثة السابقة كما أن الآخذ لم يأخذ التعويض مقابل حق تنازل عنه كما هو الحال في العمليات المتقدمة"[2] وهو يصرح بذلك في موضع آخر إذ يقول: "فإن العوض المعطى مقابل حق الاختيار مجرد تبرع[3].

أما فيما يتعلق بالحجة الثالثة وهي أن العقود التي يتم الخيار على إمضائها أو فسخها عقود فاسدة لأنها لا تسليم فيها ولا تسلم و إنما تتم التصفية فيها عند موعدها على فروق الأسعار في معظم الحالات، فهذا صحيح لكنه لا تعلق له بجوهر عقد الخيار بل بمقاصد المتعاملين ومآلات عقودهم، فلا يحكم به على عقد الخيار المستقل من خلال مقصد المتعاقد في التسوية على فروق الأسعار عند التصفية إلا إذا كانت التهمة قوية جدا وعلى خلاف في ذلك بين فقهاء الأمصار في اعتبار القرائن في قصد المتعامل كما بينا سابقا في مبحث الاجتهاد المقاصدي وضوابطه... وهذا خاص بقصد الاسترباح، وأما في حالة قصد التحوط فإن التسليم والتسلم يحصلان غالبا.

أما الحجة الرابعة وهي أن محل العقد موضوع الخيار غالبا ما يكون عملات

---

(1) الزحيلي وهبه، المعاملات المالية المعاصرة، ص 496، مرجع سابق.

(2) الزحيلي وهبة، المعاملات المالية المعاصرة ص 498 مرجع سابق.

(3) الزحيلي وهبة، المعاملات المالية المعاصرة ص 507 مرجع سابق.

والعملات يشترط فيها التقابض الفوري لأنها نقود بمنزلة الذهب والفضة والعقد الآجل أو المستقبلي يفترض فيه عدم الفورية، وقد يكون موضوعه المؤشر، وهو رقم حسابي يعكس تطور أسعار التعامل في سوق معينة سواء بالزيادة أو النقصان، فهذا صحيح لكنه لا يصدق على سائر صور عقود الخيار، فعقد الخيار المالي قد يكون على سلع وقد يكون على أسهم، بل ربما الغالب أن يكون على الأسهم، وفي هذه الحالة تطرح قضية أخرى هي مسألة تأخير البدلين أو الكالئ بالكالئ أو ابتداء الدين بالدين وفيها بحث طويل الذيل، فمن الباحثين من يرى أن العبرة بالقدرة على التسليم لا بالتملك وأن إبرام العقد المستقبلي جائز ما دام عدم وجود السلعة ساعة العقد لا ينضوي على غرر يؤدي للنزاع، بسبب التنظيم الدقيق وأنظمة الرقابة في السوق المالية، والطرفان ملزمان بأن يقوم كل منهما بتنفيذ التزامه بدفع جزء من العوض لدى سلطات السوق، والشروط الأخرى من حيث الكمية والثمن والجودة وموعد التسليم وكيفيته محددة لا تترك مجالا للنزاع[1]. وهكذا يرى ابن بيه أن تحريم تأجيل البدلين لم يات في كتاب ولا في سنة صحيحة وأن العلة فيه الغرر فإذا انتفت عن طريق التوثيق وأنظمة الرقابة في السوق انتفى التحريم، ويضيف أن العلماء أجازوا بيوعا يتأجل فيها العوضان مثل بيع أهل المدينة أو الاستجرار أو البيع من دائم العمل كالخباز واللحام بناء على أن قبض الأوائل كقبض الأواخر وهو مذهب أشهب في جواز فسخ الدين في منافع الإجارة [2].

وكنت قد عقدت هذا الفرع سابقا بهذا الرجز[3]:

---

(1) عبد الحميد السائح، أحكام العقود والبيوع في الفقه الإسلامي، ص142 بحث مقدم لمؤتمر المصارف الإسلامي الكويت 21-23 مارس 1983م.

(2) ابن بيه الحكم الشرعي في بعض عمليات البورصة ص3 بحث منشور على موقع بن بيه، بواسطة، ورحال إسماعيل بالعادل، مقابلة الدين بالدين في الفقه الإسلامي، ص208 ط1 دار كنوز اشبيلية للنشر والتوزيع السعودية 1435هـ-2014 م.

(3) أنظام للباحث مجموعة في كناش مطبوع طبعة تمهيدية.

أخــذ منــافع كــأرض مثـــلا   في الــدين حــل الــدين أو تــأجلا

منــع خـــشية انفـــساخ الديـــن   في الـــدين إذ لا قـــبض للبدليـــن

والـــبعض قـــال إن تـــسليم الرقـــاب   تـــسليم منفعتهـــا وهـــو صـــواب

وما استظهره ابن بيه يؤيده إجازة ملك تأخير رأسمال السلم إلى ثلاثة أيام بالشرط وبدون شرط مطلقا بغير تحديد، هذا علاوة على أن من المالكية من خفف في شأن ابتداء الدين بالدين، بل منهم من رأى ذلك جائزا بصريح العبارة حيث يقول عن ابتداء الدين بالدين: "وهو ليس من الكالئ بالكالئ الممنوع[1]"، وسواء كان الزرقاني يقصد بذلك صورة تساوي الأجلين في بيوع الآجال واختلاف الثمن إن شرطا نفي المقاصة، بسبب عمارة ذمة كل للآخر، أو كان يقصد جواز تأخير رأس مال السلم، أو غير ذلك، أو كان يلمح إلى ما تقرر من أن هذه الصورة من صور الكالئ بالكالئ هي الأخف والأقل حرجا، وسكوت البناني عن التعليق على هذا الفرع تزكية له كما قال النابغة القلاوي في نظمه للكتب المعتمدة: [2]

ولا يـــتم نظـــر الزرقـــاني   إلا مـــع التـــودي أو البنـــاني

وبخصوص الحجة الخامسة وهي أن هذه العقود مشتملة على الغرر الفاحش فإن الغرر الفاحش يحيل العقد إلى مقامرة[3] ويتضح ذلك جليا في صورة الخيار المركب الذي لا يعلم صاحبه حين العقد أهو بائع أم هو مشتر، وهذا بدوره يحيلنا إلى النقطة الثالثة السابقة لنكتفي بما قلنا هنالك عن إعادته هنا.

أما عن الحجة السادسة وهي تضمن هذه العقود شروطا منافية للمقصود ومضرة بالطرف الآخر وغير متوازنة أو متضمنة منفعة لطرف لا يقتضيها العقد، فهذا

---

(1) الزرقاني عبد الباقي، شرح مختصر خليل، ج5 ص144و 147تحقيق محمد فؤاد عبد الباقي دار الحديث، ط1427هـ 2006م القاهرة مصر. مرجع سابق.

(2) القلاوي النابغة الشنقيطي، نظم بوطليحية البيت رقم83، مرجع سابق.

(3) نزيه حماد، في بيع الكالئ بالكالئ في الفقه الإسلامي، ص19 نشر مركز أبحاث الاقتصاد الإسلامي جامعة الملك عبد العزيز ط1 جدة 1986م.

التوصيف قد ينطبق على بعض أنواع الخيارات كالخيار المركب مثلا وخيار الزيادة وخيار الانتقاء، ولكنه لا يعم بالضرورة جميع أنواع الخيارات

القائلون بالجواز: يرى بعض المعاصرين ومنهم الشريف محمد عبد الغفار[1]، ومنهم الدكتور وهبة الزحيلي[2] وإن كان قد تناقض قوله فيها أن عقود الاختيارات القائمة في الأسواق المالية، سواء مفردة أم مركبة، جائزة؛ وذلك لأنه يمكن تخريجها على أساس خيار الشرط وبيع العربون[3].

كما استدلوا بقوله تعالى: ﴿يَـٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ أَوۡفُواْ بِٱلۡعُقُودِ﴾[4]، وقول الرسول ﷺ: «**المسلمون على شروطهم إلا شرطا أحلا حراما، أو حرم حلالا**»[5]" فهذا الشرط الذي اتفق عليه العاقدان في البورصة شرط صحيح، وهذا المال الذي أخذه البائع من المشتري هو حق فلا يرد إلى دافعه، ولما كان للطرف الآخر نفس الحق في الخيار، فإنه يجوز له أن يبيع حقه هذا[6]، ويرى البعض جواز عقود خيار الشراء قياسا على بيع العربون إذا سلمت من المخالفات الشرعية الأخرى[7] ومال إلى إمكان قياس خيار الشراء على حكم العربون وحكم خيار البيع على حكم الالتزام والكفالة والضمان وأن هذا هو ما ينسجم مع تحقيق مقاصد الشرع المتمثلة في رفع الحرج والمشقة لأن في تحريم هذه المنتجات تفويتا للفرص وتعريض

---

(1) الشريف محمد عبد الغفار، أحكام السوق المالية، مجلة الفقه الإسلامي، ع6، 2 / 136. الدورة 6، 1990م.

(2) الزحيلي وهبة، السوق المالية، مجلة مجمع الفقه الإسلامي جدة ع 6 ج2 ص 1331 و 1332

(3) البيرقدار يونس، نحو تطوير عقود اختيارات في ضوء مقررات الشريعة الإسلامية، ص 14 مصدر سابق.

(4) المائدة، الآية 1

(5) البخاري في صحيحه ج3 ص92 باب أجر السمسرة ط دار طوق النجاة ـ 1422

(6) سليمان أحمد يوسف رأي التشريع في مسائل البورصة، الموسوعة العلمية والعملية للبنوك الإسلامية 5/ 425، الطبعة لأولى، 1982.

(7) قندور عبد الكريم، ومداني أحمد، بحث الأزمة المالية واستراتيجيات تطوير المنتجات المالية الإسلامية، ص10 الملتقى الدولي الثاني بالجزائر 6 مايو 2009م.

الأعيان والخدمات لتقلبات الأسعار وتدهورها[1].

ومن المجيزين: أحمد سليمان[2]، ومحمد عبد الغفار الشريف، [3] كما سلف، فقد أجاز صورة منها وهي العمليات الآجلة بشرط الانتقاء ومحمد علي القري، الذي اشترط خلوها من المخالفات، واقترح صيغة إسلامية للخيارات تتمثل بالمواءمة بين بيع العربون وبين خيار الطلب، إذ يرى بينهما نوعا من التشابه بعكس خيار الدفع[4].

وهناك رأي ثالث: يذهب إلى التفصيل بين أنواع الخيارات فمنها الخيارات البسيطة أي خيار البيع أو الشراء المفرد فهذه جائزة في نظره ومنها اختيارات مركبة أو مزدوجة وهذه غير جائزة ومن هؤلاء الدكتور الشبيلي[5] لكنه اشترط شروطا ثلاثة:

أن يكون الأصل محل التعاقد جائز التداول.

أن يكون سريان مفعول الخيار غير معلق على المستقبل بل مباشرة بعد التعاقد وهذا لا يتحقق في الخيار على عقد مستقبلي كما رأينا عند الحديث عن أنواع الخيارات.

أن تكون الأسهم أو السلع مملوكة للبائع حتى لا يقع في بيع ما لا يملك فيضطر للشراء بالهامش المحظور لما يكتنفه من الربا.

عقود الخيار ومراعاة الخلاف:

لقد رأينا فيما سلف رأيين للباحثين في عقود الخيارات، أحدهما مجيز والآخر مانع منها ورأينا رأيا ثالثا يحاول التفصيل وسقنا أدلة الجميع وناقشناها في محلها،

---

(1) توفيق خطاب، نحو سوق مالية إسلامية، ص23 المؤتمر العالمي الثالث للاقتصاد الإسلامي جامعة أم القرى.

(2) سليمان أحمد يوسف، رأي التشريع الإسلامي في مسائل البورصة الموسوعة العلمية والعملية للبنوك الإسلامية، ج5 ص 424-425. مصدر سابق.

(3) الشريف محمد عبد الغفار، أحكام السوق المالية، ص1306، مصدر سابق.

(4) محمد القري الأسواق المالية ص44 مصدر سابق.

(5) الشبيلي يوسف، الخدمات الاستثمارية في المصارف وأحكامها في الفقه الإسلامي، 2/ 346 و347 ط1 دار ابن الجوزي2005.

فهل لقاعدة مراعاة الخلاف أثر في الحكم على هذه العقود المالية؟

نتعرف أولا على هذه القاعدة من خلال تعريف مفرداتها لغة واصطلاحا فيما يلي:

الخلاف والاختلاف في اللغة بمعنى واحد ومرجعهما لفعلي خالف واختلف الذين هما من مادة واحدة تفيد نفي الاتفاق والتساوي(1)، وتفيد معنى المضادة وإن كانت أعم منها لأن المضادة تكون بين شيئين وجوديين لا يمكن اجتماعهما في محل واحد كأبيض وأسود والمخالفة تكون بين شيئين قد يجتمعان في محل واحد وقد لا يجتمعان(2).

وأما في الاصطلاح فقالوا إن الاختلاف يستعمل في قول بني على دليل والخلاف في قول لم يبن على دليل، وهذه تفرقة عرفية لا ترشد لها اللغة ولا يقوم عليها دليل.

وأما مراعاة الخلاف فقد عرفها المالكية بأنها: "إعمال دليل الخصم في لازم مدلوله الذي أعمل في نقيضه دليل آخر، ومثلوا له بنكاح الشغار، وهو أن يزوج الرجل ابنته من رجل على أن يزوجه ابنته ولا صداق بينهما(3)، قالوا بحرمة نكاح الشغار. فالدليل النهي الوارد عنه في الحديث والنهي يقتضي الفساد، ولازم التحريم الفساد والفسخ وعدم الإرث(4).

لكن الحنفية لا يبطلون النكاح بالشروط الفاسدة وإنما يقرون النكاح ويصححونه بدفع الصداق لأنه عقد مؤبد العوض فيه البضع ليس بمال فلا يكون صداقا لكنه يصحح بدفع الصداق.

ومقتضى دليل المالكية أن هذا النكاح بهذه الصورة التي يسمونها صريح الشغار يفسخ بغير طلاق لفساده للنهي الوارد عنه ولا ميراث، لكن المالكية خالفوا هذا

---

(1) الفيروز بادي، القاموس المحيط مادة خلف، مرجع سابق.

(2) الجرجاني التعريفات ص179 دار الكتاب العربي بيروت 1413هـ ـ 1992م مرجع سابق.

(3) مسلم في صحيحه ج9 ص168 باب تحريم الشغار ط دار الكتب العلمية ـ 1992 م.

(4) الرصاع، شرح حقائق ابن عرفة، ج1 ص 163 ط دار الغرب الإسلامي 1993 تحقيق أبو الأجفان والطاهر المغموري مرجع سابق.

المقتضى فقالوا فيه بالفسخ بطلاق وقالوا بإرث أحدهما من الآخر، مراعاة لقول من صحح هذ النكاح مثل أبي حنيفة والزهري والثوري والليث ومكحول وأحمد في رواية عنه[1] فمراعاة الخلاف"عبارة عن إعمال المجتهد دليل خصمه القائل بعدم فسخ نكاح الشغار في لازم مدلوله الذي هو ثبوت الإرث بين الزوجين المتزوجين بالشغار فيما إذا مات أحدهما. فالمدلول هو عدم الفسخ وأعمل مالك في نقيضه وهو الفسخ دليلا آخر فمذهب مالك وجوب الفسخ وثبوت الإرث إذا مات أحدهما مراعاة للخلاف[2]".

إذا ثبت أن مراعاة الخلاف من أصول مذهب مالك كما نص عليه غير واحد فقد اعتبر القباب أخذ المالكية به من محاسن هذا المذهب، وقال الونشريسي: "هو من الأصول التي بنى عليها مالك مذهبه، واعتبره الشاطبي أصلا من أصوله التشريعية المعتبرة[3].

فإن لهذه المسألة تأثيرا في الأحكام الفقهية عند المالكية، فقد نصوا على أن العقد إذا وقع الخلاف في صحته بأن قيل بالحرمة و قيل بالجواز أنه يكره مراعاة للخلاف أو توسطا بين الدليلين كما فعلوا في شأن بيع الفلوس نظرة لما اختلف قول مالك في نقديتها وعدم نقديتها وبالتالي جريان الربا فيها وعدم جريانه فيها فتوسطوا بين الدليلين فقالوا بالكراهة قال ميارة في التكميل[4]:

الثمنية وقيل الغلبه في الثمنية فحقق مطلبه علة

علة ذا الربا عليهما الفلوس نقود أو عرض فحقق الأسوس

---

(1) الشوكاني، نيل الأوطار ج6 ص 198 نشر إدارة الطباعة المنيرية مع تعليقات يسيرة لمحمد منير الدمشقي.

(2) ابن شاس، الجواهر الثمينة في بيان أدلة عالم المدينة، ص 235 الطبعة الأولى دار الغرب الإسلامي.

(3) الوانشريسي، في المعيار المعرب ج6 ص 388 وزارة الأوقاف المغربية1401هـ

(4) ميارة بستان فكر المهج في تكميل المنهج للزقاق في قواعد المذهب الأبيات رقم 368 و 369 و 370.

وجــل قولـــه الكراهـــة بـــذا توســـطا بـــين الـــدليلين خـــذا

قال الرهوني في حاشيته على الزرقاني: إن مالكا رَحِمَهُ ٱللَّهُ تردد في علة الربا في النقدين، هل هي الثمنية المطلقة فتكون الفلوس ربوية؟ أو الثمنية المقيدة بالغالبية فلا تكون الفلوس ربوية؟ ففي بعض أبواب الفقه جعل العلة هي الثمنية المطلقة كالسلم؛ لأنه جعل الفلوس فيه كالعين، وكذلك في باب الرهن وغيرهما، وفي بعض الأبواب جعلها الثمنية المقيدة بالغالبية كالقراض؛ لأنه قال: لا يقارض بالفلوس؛ لأنها تؤول إلى الفساد والكساد، فجعلها كالعرض، ولم يجعلها كالعين في كل شيء، وقد اختصر مذهبه ابن عرفة بقوله: وفي كون الفلوس ربوية ثالث الروايات يكره فيها[1].

ويقول ابن راشد: والمستعمل في الحدث طهور، وكره للخلاف؛ لأن أبا حنيفة يقول بنجاسته، وأصبغ يقول بعدم طهوريته[2]، ويقول ابن الحاجب في جامع الأمهات "والمستعمل فِي الْحَدث طهُور، وَكُره للخلاف[3]، ويقول الفقهاء إن ظاهر لفظه يدل على أن مراعاة الخلاف يجوز أن تكون ابتداء، وليس من شرطها أن يعمل بها بعد الوقوع حصرا وتحديدا، وهل يراعى كل خلاف أو المشهور[4].

وفي المقدمات أن البيوع المختلف فيها إن فاتت لا ترد مراعاة للخلاف ومن ذلك مسألة مد عجوة ودرهم بمد عجوة ودرهم وتضمين السمسار إن لم يكن مشهودا له بالخير، ومن ذلك القاعدة المعروفة: وفسد منهي عنه إلا لدليل[5]،

---

(1) الرهوني، حاشية على الزرقاني على خليل وبالهامش على كنون، ج5 ص 91 ط1 الأميرية بولاق 1306.

(2) ابن راشد القفصي، لباب اللباب في بيان ما تضمنته أبواب الكتاب، ص8 المسألة الثالثة عشرة ط 1 سنة 1424هـ

(3) ابن راشد القفصي، لباب اللباب في بيان ما تضمنته أبواب الكتاب، ص8 المسألة الثالثة عشرة ط 1 سنة 1424هـ

(4) خليل بن إسحاق، في التوضيح، ج1 ص 11ط مركز نجيبويه 2008هـ 1429م ص31. وانظر: شرح حدود ابن عرفة للرصاع ص182. مرجع سابق.

(5) خليل بن إسحاق في التوضيح ج1 ص 14 مرجع سابق.

وتوريث أرض مصر المفتوحة عنوة على خلاف أصل المذهب في عدم ملكيتها، للمصلحة ومراعاة للقول بالملك الحقيقي بناء على أنها فتحت صلحا[1]، ولن تعدم في الفروع المالكية خاصة ما يفيد تأثير الخلاف في الحكم، فهذا أبو سعيد بن لب يقول في فتاواه: " إنه قد جرت عادة الشيوخ وأئمة الفقهاء بحضور موضع ذلك (أي الملاهي وأصوات النساء في الولائم) وسماعه ترخصا لمكان الخلاف[2].

ولعل معظم التطبيقات الفقهية لقاعدة مراعاة الخلاف تناسب ما كان ممنوعًا في الأصل ثم يحصل إيقاعه من المكلف عن جهل ونحوه فيكون القول بفساد المعاملة أو التصرف في هذه الحالة مفضيًا إلى مفاسد أعظم من تركه وإبقائه على ما هو عليه فتقتضي هذه القاعدة تحكيم الأمر الواقع، وهذا أسهل وأيسر كثيرًا من رفع الشيء بعد وقوعه وترتب عدد من الآثار عليه، ولذلك يكون منعه قبل الوقوع أسهل وأيسر من رفعه بعد الوقوع على حد القاعدة التي تقول إن الدوام أيسر من الابتداء. وقاعدة الخلاف في وجود حكم بين دليلين، وأعمال كل من الدليلين من وجه يناسبه كما قال الزقاق في المنهج المنتخب: [3]

وبيع ذمي وعتق هل ورد الحكم بين بين كونه اعتقد

كالبيع مع شرط يصح وبطل وحكم زنديق وشبهه نقل

فإن الصلة واضحة بين المسألتين، لأن المسائل المختلف فيها بين العلماء قد يراعى فيها قول المخالف، وإن كان على خلاف الراجح، فليست المسائل المتفق عليها كالمختلف فيها. فلا يعامل الفاسد المختلف في فساده معاملة المتفق على فساده، وعلة التفرقة بالخلاف فأنت تراهم يعتبرون الخلاف[4]. وحتى النحاة أو

---

(1) عليش، منح الجليل شرح مختصر خليل، ج5 ص25 -26 ط دار الفكر 1989 -1409 ط د. ت. مرجع سابق.

(2) عليش فتح العلى المالك ج2 ص 158 / دار المعرفة.

(3) الزقاق، المنهج المنتخب في القواعد، البيتان رقم 143 و144 من المتن.

(4) الشاطبي، في الموفقات ج4 ص150 مصدر سابق.

بعضهم جعل الخلاف عاملا ناصبا في الظرف إذا كان خبرا وفي الفعل المضارع بعد فاء السببية في قولك أما تأتينا فتحدثنا بالخلاف وقالوا إن الخبر إذا خالف المبتدأ انتصب فعامل النصب عند الكوفيين الخلاف [1].

فهل إذا اعتبرنا الخلاف الذي تقدم بين المجيزين والمانعين لعقود الخيار المالية على النحو الذي سلف وبناء على تطبيق قاعدة مراعاة الخلاف السالفة كذلك يمكن أن نخرج بقول ثالث توسطا بين الدليلين هو الكراهة مثلا ؟ أم أن الخلاف الذي يراعى يشترط فيه قوة المدرك أي ألا يكون مجرد هفوة، وألا يؤدي إلى خرق الإجماع[2]. وأن لا توقع مراعاة الخلاف في خلاف آخر؛ ومن ثم كان فصل الوتر أفضل من وصله عند أكثر الشافعية[3]، ولم يراعوا خلاف أبي حنيفة القائل بالوصل هروبا من خلاف أكبر، وهو أن من العلماء من لا يجيز الوصل، فأين القول إذن بجواز عقود الخيارات المالية مع الكراهة من ذلك؟.

المطلب الثاني: الخيارات و نظائرها الفقهية:

الخيارات المالية وخيار الشرط: يمكن القول بأن عقود الخيارات المالية أو الاختيارات والخيار الشرطي بينهما جناس في اللفظ وافتراق في المضمون، وسيتضح ذلك من خلال ما يلي:

فلما كانت حقيقة عقد الاختيار أن يدفع المشتري للبائع مبلغا من المال مقابل منحه حق تنفيذ العقد إذا ما اتجهت أسعار السوق لصالحه، أو فسخه إذا اتجهت تلك الأسعار لغير صالحه، فإن هذا شبيه بخيار الشرط،

فلا شك إذن أنه يوجد شبه بين عقد الاختيار والبيع الذي اشترط فيه خيار

---

(1) الأشموني، شرح على الخلاصة ج3 ص 26 بهامشه الصبان منشورات دار الكتب العلمية ط1 1997 لبنان بيروت والزعبلاوي، دراسات في النحو ج1 ص 68 منشور على موقع اتحاد كتاب العرب نوفنبر 2010.

(2) الزركشي المنثور في القواعد ج2 ص 130 مرجع سابق والسيوطي في الأشباه والنظائر ص137 / دار الكتب العلمية بيروت 1979 ط أولى مرجع سابق.

(3) السيوطي الأشباه والنظائر، ص137، مرجع سابق.

الشرط، ووجه الشبه أنه في عقد الاختيار يكون للمشتري الحق في البيع أو الشراء أو هما معا خلال فترة محددة، وفي البيع الذي اشترط فيه الخيار يكون لمشترط الخيار الحق في إمضاء البيع أو فسخه خلال فترة محددة لكنهما يختلفان في ما يلي:

- كون عقد الاختيار المالي يتضمن عقدين: أحدهما على الاختيار، والآخر على الأصل، لكل منهما ثمن، وقد يكتفي المتعاقدان بالعقد الأول، أما البيع الذي اشترط فيه الخيار، فهو عقد واحد، يكون الخيار شرطا فيه، دون أن يستقل بعقد، ودون أن يكون له ثمن؛ إذ لا يوجد انفصال بين العقد على الأصل وبين الخيار، فخيار الشرط يكون ضمن عقد قائم، وليس له ثمن يقابله، وإن كان من الفقهاء من جعله ينتقل للورثة أما عقد الاختيار فهو مستقل، قائم بذاته[1].

- محل العقد في خيار الشرط موجود، بينما المحل في الاختيار حق مجرد وقد تحدثنا عن ذلك.

- الخيار الشرطي لا يتصور أن يتم ممن لا يملك السلعة بينما الخيار المالي كثيرا ما يكون مبيعًا على المكشوف كما تقدم ذكره.

- القصد من الخيار الشرطي هو كمال التراضي المطلوب شرعا ولذلك سمي بخيار التروي وليس الأمر كذلك في الخيار المالي إذ القصد من هذا الأخير غالبا هو التسوية على فروق الأسعار أي الاسترباح[2]، ولقائل أن يقول إن الاسترباح مقصد مقبول شرعا والتحوط للمال مطلوب شرعا كذلك، والجواب على هذا الإيراد أن الاسترباح إنما يجوز شرعا عن طريق البيع لا عن طريق الربا ولا عن التحيل للربا بواسطة عقد صوري لا يراد منه بيع حقيقي بقدرما يراد منه تحصيل ربح لم يضمن المنهي عنه في الحديث (لا يحل سلف وبيع ولا شرطان في بيع ولا ربح ما لم يضمن ولا بيع ما ليس عندك)[3].

---

(1) آل سليمان، أحكام التعامل في الأسواق المالية المعاصرة، ص 1044 مصدر سابق.

(2) على القره داغي، الأسواق المالية في ميزان الفقه الإسلامي، مجلة مجمع الفقه الإسلامي الدولي، عدد7 مج1 ص181 مصدر سابق.

(3) الترمذي في سننه ج4 ص351 ط دار الكتب العلمية ـ 1994م

- التصرف في المعقود عليه خلال فترة الخيار:

خيار الشرط في الفقه الإسلامي إما للبائع وإما للمشتري: فإن كان الخيار للبائع؛ فلا يخرج المبيع عن ملكه، وهنا ليس للمشتري حق التصرف في المبيع، حتى ولو قبضه المشتري وهلك في يده في زمن الخيار؛ فعليه قيمته لأنه لم ينفذ البيع؛ لأنه لا نفاذ للتصرف بدون ملك. وإن كان الخيار للمشتري؛ فالمبيع يخرج من ملك البائع ويدخل في ملك المشتري، ويصح تصرفه فيه. وأما إن كان الخيار لهما، فملكه للبائع وضمانه عليه[1]، ويكون له حق التصرف هو والمشتري إن أذن له، ويسقط خياره في هذه الحالة.

أما التصرف في الخيار المالي فإن مشتري حق الخيار بإمكانه التصرف في حق الخيار قبل التاريخ المحدد للتنفيذ، وإذا ما حلّ ذلك التاريخ، وأصر محرر الخيار على استلام المعقود عليه -وهو أمر غير متوقع غالبًا في مثل هذه العقود- فيمكن للمستثمر أن يشتري الكمية المتعاقد عليها من السوق ويسلمه إياها، وسواء كان سعر السوق وقت التنفيذ أعلى أو أقل أو مساويا للسعر المتفق عليه، وفي الغالب لن يكون هناك تسليم أساسًا؛ لأن المستثمر لن يقوم أصلًا بتنفيذ الاتفاق[2].

وهذا يعني أن الخيار يبقى متداولا من تاريخ العقد حتى وقت التنفيذ من قبل المستثمرين. وعليه لا يترتب أي أثر على تصرف المتعاملين بالمعقود عليه بعد إبرام العقد، من حيث الصحة أو البطلان.

خيار الشرط أبيح من أجل أن يقرر المشروط له بعد التأمل والدراسة هل يستمر في العقد أم يفسخه على الخلاف الذي أسلفنا في تعريف الخيار هل هو مفسوخ حتى يعقد أو معقود حتى يفسخ، وليس الخيار المالي كذلك فهو قد يكون من أجل أن يقرر هل هو بائع أو مشتر، ولم يبح خيار الشرط لهذا الغرض عند الفقهاء.

---

(1) ابن رشد، بداية المجتهد ونهاية المقتصد 2/ 214 مرجع سابق، الشربيني، مغني المحتاج ج 4 / 432 مرجع سابق

(2) هندي منير إبراهيم، أدوات الاستثمارات في الأسواق المالية، ص74، مصدر سابق.

والجدول التالي يوضح أهم الفروق بين عقد الاختيار وخيار الشرط:

موضوع المقارنة	خيار الشرط	الاختيارات
محل العقد	محل واحد وهو مال قابل للمعاوضة	محلان: الاختيار الأصل: ورقة مالية، سلعة، مؤشر...
موضوع الشرط	خيار في أن يمضي، أو يفسخ ما عقد عليه	خيار في أن ينشئ مستقبلا عقدا، أو يدع
طبيعة الصفقة	عقد بيع مفرد	عقدان: عقد بين بائع الاختيار ومشتريه عقد بين بائع الأصل ومشتريه
الغرض من الشرط	التروي والتريث	التحوط بوأد المخاطرة، أو ترحيلها على الغير المقامرة على انحراف الأسعار الفعلية عن المتوقعة من أجل الاسترباح
اللزوم	عقد بيع أصله اللزوم، فيه خيار	بيع خيار لازم لا خيار فيه 98٪ من عقود الاختيارات لا تنفذ (العقد على الأصل)
الثمن	لا ثمن له مرتبط بعقد البيع الأصلي	له ثمن مستقل وهو قابل للتداول مستقلا عن عقد البيع
العلاقة بين أطراف العقد	علاقة مباشرة بين بائع السلعة ومشتريها	علاقة غير مباشرة بين أطراف متعددة: بائع الخيار ومشتريه بائع الورقة ومشتريها السمسار
الأثر الاقتصادي	تبادل حقيقي يوسع السوق	مضاربات ومكاسب وهمية تؤدي إلى تضخم واضطراب الاقتصاد

من خلال عقد المقارنة السالف نتبين الاختلافات الجوهرية بين الخيارين بل إن بعض الباحثين يرى من شدة التعارض بينهما أن عقود الخيارات المالية تتعارض مع قصد الشارع من إباحة خيار الشرط، لأن خيار الشرط كما يقول: لم يرد به أن يتأكد المستفيد من تطور سعر الورقة المالية ليعرف ما إذا كانت في صالحه فينفذ الصفقة أو لا ينفذها بل أريد له أن يقرر المشروط له إجراء العقد أو فسخه[1].

عقد الخيار المالي والنظائر الأخرى؟

هنالك ما يربو على 21 عقدا من العقود المسماة في الفقه الإسلامي ويتضاعف هذا الرقم بالتركيب والتجميع من خلال عملية الصناعة المالية، ولكنها كلها تبقى منضوية في فئات خمس هي: عقود التمليك وتشمل البيع والهبة والمقايضة والقرض والوصية والشركة، وعقود على المنافع وتشمل الإجارات والإعارات، وعقود العمل، وتشمل الوكالة، والوديعة، والحراسة، والعمل والمقاولة، وعقود الغرر وتشمل الرهان والقمار والتأمين التجاري، وعقود الضمانات وتشمل الكفالة والحمالة والرهن.

ويرى بعض الباحثين أن الاختيارات لا تنضوي تحت أي من هذه العقود المسماة في الفقه الإسلامي. ونحن قد لا نسلم هذا القول ولو سلمنا جدلا صحته فقد قدمنا أن باب المعاملات طلق لا يحتاج إلا للإذن العام كما سلف عن الشاطبي من قوله "إن الأمور العادية إنما يعتبر في صحتها ألا تكون مناقضة لقصد الشرع ولا يشترط ظهور الموافقة" ومع ذلك فعقود الخيارات هذه تشبه في بعض جوانبها بعض هذه العقود المسماة، ولذلك أردنا هنا أن نناقش هذا التشابه وموارده وموارد الاختلاف بينهما وإلى أي مدى يمكن اعتبار هذا الشبه أساسا للقياس والحكم.

أما كوننا لا نسلم دعوى عدم انضواء هذا العقد تحت أي من هذه الفئات الخمس فلأننا رأينا العقد مكتمل الأركان من حيث العاقدان ومن حيث صيغته ومن

---

(1) أحمد محي الدين أحمد، أسواق الأوراق المالية وآثارها الإنمائية في الاقتصاد الإسلامي، ص444 مصدر سابق.

حيث محله، وإذا كان هنالك من يرى أن محله حق مجرد لا يصلح لأن يكون محلا للبيع فقد قدمنا أن الأمر ليس على إطلاقه وأن كل مال يمكن أن يكون محلا لمعاملة وان مفهوم المال تجاوز التصور التقليدي وأدخل العرف فيه اليوم كل ما يحتاجه الناس ولو لم يكن ماديا أو عينا محسوسة، و قد أسلفنا أن الحقوق أموال تورث ويتنازل عنها بمقابل في المطلب الأول من هذا المبحث.

وسنرى الآن أوجه الاختلاف والاتفاق بين الخيارات ونظائرها، قد يبدو من النظر الأول وجود علاقة تشابه بين عقد الاختيار وبعض العقود المسماة في الفقه الإسلامي، وهي خيار الشرط، وقد أسلفنا الحديث عنه وأفردناه في مطلب لقربه في نظرنا من عقود الخيارات ونتناول فيما يلي بيع العربون، وبيع الصفة، وبيع السلم، والهبة والضمان والوعد بالبيع:

الخيارات وبيع العربون:

قبل عقد المقارنة بين عقد الاختيار وبيع العربون ينبغي التذكير بأن بيع العربون "هو أن يشتري الرجل شيئًا، فيدفع إلى البائع من ثمن المبيع درهمًا، أو غيره مثلًا، على أنه إن نفذ البيع بينهما احتسب المدفوع من الثمن، وإن لم ينفذ، يجعل هبة من المشتري للبائع[(1)]" وقد اختلف العلماء في حكمه فذهب الجمهور من المالكية والحنفية والشافعية إلى منعه، وأجازه أحمد[(2)] وذهب بعض العلماء المعاصرين إلى جوازه والأخذ به عملا بالعرف[(3)]، وكذلك مجمع الفقه الإسلامي[(4)].

وما دام البائع في عقد الخيار يأخذ مالا من المشتري مقابل منحه هذا الحق، فهذا شبيه ببيع العربون، والمال الذي يأخذ البائع هو حق لا يرد إلى بائعه.

---

(1) وهبة الزحيلي الفقه الإسلامي وأدلته، ج5 ص119 مرجع سابق.

(2) النووي المجموع شرح المهذب ج9 ص335 مرجع سابق والبغدادي التلقين ج2 ص153 والمرداوي في الإنصاف 4ج ص 258مراجع سابقة.

(3) وهبة الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته، 5/ 120 مرجع سابق

(4) مجمع الفقه الإسلامي في مجلته الدورة الثامنة، 8/ 540

و لكن بيع العربون يختلف عن عقد الاختيار في جملة من الأمور وهي: المبلغ المقدم في بيع العربون يعتبر جزءا من الثمن فيطرح من المقدار الواجب دفعه للبائع عندما يقرر المشتري إمضاء العقد، بخلاف علاوة الاختيار فهي ثمن مقابل تمتع دافعه بحق اختيار شراء أو بيع، وليس جزءا من ثمن الأصل الذي يجري عليه الاختيار.

ثمن الاختيار أو علاوة الاختيار يدفعها من يرغب في الشراء مقابل أن يتمتع بحق شراء، كما قد يدفعها البائع مقابل تمتعه بحق بيع، بينما العربون لا يدفعه إلا الراغب في الشراء.

إن ثمن الاختيار عقد مستقل ومنفصل عن عقد التنفيذ، إذ أن مشتري خيار الشراء أو خيار البيع يمكنه التصرف فيه (الخيار) بالبيع، أو الهبة، ولذلك يتم تداوله كأداة مالية يمكن جني الأرباح منها، كما يمكن أن تجلب خسائر.

إن الدافع للتعامل بالخيارات ليس الغرض منه تحصيل العقد وفوز كل طرف بالثمن أو المثمن، وإنما القصد منه تحصيل الربح، ولذلك تنتهي هذه العقود غالبا بالتسوية النقدية بين المتعاقدين.

وبالنظر إلى هذه الفروق والاختلافات وذلك الشبه فهل يمكن قياس عقد الاختيار على بيع العربون وإلحاقه به أم أن الأمر لا يعدو أن يكون تكييفا غير موفق، وقياسا مع الفارق؟

الخيارات والبيع على الصفة:

أما البيع على الصفة فهو البيع على أساس الإخبار بهيئة المبيع وصفته من غير رؤية وهو يشمل بيع المبيع الغائب عن مجلس العقد وبيع الموصوف في الذمة مع تأجيل تسليم البدلين أو أحدهما[1] وهو شبيه بعقود المستقبليات التي هي إحدى المشتقات وتقترن غالبا بعقد الخيار، ولكن البون شاسع نوعا ما بينه وبين عقد

(1) عياشي فداد، البيع على الصفة للعين الغائبة ص22 المعهد الإسلامي للبحوث والتدريب، البنك الإسلامي للتنمية، جدة، ط1، 2000م.

الاختيار إذ موضوع العقد في بيع الصفة سلعة غير حاضرة في مجلس العقد، أو في نشرها ضر، فتوصف وصفا كاشفا، ويتم التعاقد على الوصف، ويكون للمشتري الخيار إذا لم يطابق الوصف الواقع، أما عقد الاختيار فإن موضوع العقد هو الاختيار ذاته، وكذلك إمضاء العقد في بيع الصفة فإنه مرتبط بالتوافق بين الوصف والواقع، وفي عقد الاختيار بالربح الذي يحققه صاحب الاختيار[1]. ولعل سبب تشبيه عقد الخيار المالي بالبيع على الصفة هو الخلط بين الخيار الحكمي الذي يقتضيه البيع على الصفة وبين الخيار الشرطي، وقد أفضنا في الحديث عن الخيارات المالية مقارنة بالخيار الشرطي.

الخيارات والسلم:

إن القول بوجود تشابه بين عقد الاختيار وبيع السلم يكاد يكون وهما مرده إلى الشبه الذي بينه وبين العقد المستقبلي الذي يقع الخيار على إمضائه أو فسخه، وليس بين السلم والخيار، إذ بينهما فروق كبيرة، ولا يتفقان في شيء، فبيع السلم بيع يتأخر فيه قبض المبيع الموصوف في الذمة وصفا كاشفا للجهالة، رافعا للنزاع، ويتعجل فيه قبض الثمن اتفاقا، اللهم إلا ما أجازه المالكية من تأخيره لمدة وجيزة كثلاثة أيام، وأما عقد الاختيار فإن المعقود عليه هو حق مجرد، أو التزام بالبيع أو الشراء، حيث يتم تبادل الرغبات والإرادات بين المتعاقدين بناء على توقعاتهم المختلفة قطعا حول مستقبل الأسعار.

الخيارات والهبة:

والفرق أوضح ما يكون بين الهبة وعقد الاختيار المالي إذ الأولى عقد من عقود التبرعات، والثاني من عقود المعاوضات فهما من بابين مختلفين تماما. ومن هنا كان ما ذكره الزحيلي من أن عقد الخيار من التبرعات غير مستقيم وقد ناقشناه في قوله ذلك فيما سلف من هذا المبحث.

---

(1) محمد مختار السلامي، الاختيارات، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، 7/ 178 مرجع سابق

الخيارات والضمان:

سبق أن رأينا أن بعض الباحثين يرون جواز خيار البيع قياسا على الضمان والكفالة ويرى أن هذا هو ما ينسجم مع تحقيق مقاصد الشرع المتمثلة في دفع الحرج والمشقة لأن في تحريم هذه المنتجات تفويتا للفرص وتعريض الأعيان والخدمات لتقلبات الأسعار وتدهورها[1].

عقود الخيارات والوعد بالبيع:

من الواضح أنه لا لبس بين الخيار المالي والوعد بالبيع، فالوعد لا ينشئ التزاما قانونيا ما لم يصحبه عمل أو الدخول في التزام مالي بسبب ذلك الوعد، ويظل من باب الالتزام الأدبي، فهو مواعدة على إنشاء هذا الالتزام بينما عقد الخيار المالي له عوض وهو ملزم لطرف وقابل للتداول وليس كذلك الوعد فلا ثمن له، فلا وجه إذن للمقارنة بين الخيار المالي والوعد بالبيع.

سبق القول بأن للمتعاملين بعقود الاختيارات غرضين: أحدهما التحوط، والآخر المضاربة على فروق الأسعار، وهذا الأخير لا سبيل إلى وجود بديل عنه لأنه من ضروب القمار المحرم. وأما الغرض الأول فيمكن الوصول إليه عن طريق استخدام أساليب غير عقود الاختيارات، ومن هذه الأساليب خيار الشرط وبيع العربون[2].

إذ يحقق خيار الشرط بضوابطه الشرعية التحوط لكلا المتعاقدين، ذلك أنه[3]:

إذا كان الخيار للبائع، فيمكنه -في حالة انخفاض السعر السوقي للأصل عن سعر التعاقد في زمن الخيار- أن يمضي البيع، فيصبح لازما للمشتري. أما إذا ارتفع

(1) توفيق خطاب، نحو سوق مالية إسلامية، ص23 المؤتمر العالمي الثالث للاقتصاد الإسلامي مكة جامعة أم القرى

(2) أبو غدة، بحوث في المعاملات والأساليب المصرفية الإسلامية، ص 7 مصدر سابق

(3) يونس البيرقدار، نحو تطوير عقود اختيارات في ضوء مقررات الشريعة الإسلامية، ص30 مصدر سابق.

فسيمارس حقه في الفسخ.

أما إذا كان الخيار للمشتري، وارتفع السعر السوقي للأصل عن سعر التعاقد، فسيمضي العقد ويلزم البائع، لكن إذا انخفض السعر عن السعر المتفق عليه، فسيمارس حقه في الفسخ.

وقد بينا أن الله تعالى لم يترك شيئا يجب له حكم إلا وقد جعل فيه بيانا ونصب عليه دليلا[1] فليست تنزل بأحد من أهل دين الله نازلة إلا وفي كتاب الله الدليل على سبيل الهدى فيها[2].

وبعد أن تبين أن عقود الخيار لا يوجد لها في التراث الفقهي نظير تلحق به ولا شبيه تخرج عليه وتقاس، وكل شبه بينها وبين غيرها من بعض الأوجه توجد معه أوجه اختلاف أخرى كثيرة مانعة للقياس والإلحاق كما رأينا في البيع بخيار الشرط والعربون والسلم والهبة والضمان والوعد بالبيع والأولان هما أقرب الصيغ إليها، وقد تقرر أن إلحاق المسألة بموارد اتفاقها ليس بأولى من إلحاقها بموارد اختلافها.

وقد تقرر كذلك أنه ليس هنالك أمر يترك هملا لا حكم لله فيه وعلى هذا سوف نحاول استدعاء المقاصد التي هي الملجأ في مثل حالات تعذر الحصول على الحكم، وذلك من خلال عرض عقود الخيار على مجموعة المقاصد الشرعية أو المبادئ الستة عشر التي استقريناها في الفصل التمهيدي.

المطلب الثالث: عقود الخيارات ومقاصد الشرع في المعاملة المالية:

لقد حاولنا وضع منظومة من المقاصد الأصلية والفرعية للشريعة الإسلامية في باب المال والمعاملة في المال وهي المقاصد التي سميناها مبادئ ستة عشر في الفصل التمهيدي من هذا البحث.

وقد كان استقراؤنا لها من نصوص الشرع وإشاراته هنا وهنالك ولا ندعي استقصاءها، وكنا نبغي من وراء ذلك جعلها محكا لمعرفة الصحيح من الزائف من

---

(1) العظيم آبادي، في عون المعبود ص140 مرجع سابق.

(2) الشافعي، في أحكام القرآن ج1 ص20 مرجع سابق، وفي الرسالة ص 20مرجع سابق.

المعاملات المالية، ولا يعني إقصاء واحد من هذه المبادئ - كما نحب أن نسميها - لمعاملة ما حظر هذه المعاملة إذ قد يعارض ذلك المبدأ مبدأ أرجح منه على قاعدة ترتيب المصالح وترتيب المفاسد، ولا يعني قبول المعاملة من أحد المبادئ جوازها وحيازتها تأشرة المرور نحو الإباحة ما لم تستجب لأغلب مقتضيات هذه المبادئ، ومع ذلك فهي ميزان أولي وفحص مبدئي للمعاملات المستجدة التي تند على الأصول الأربعة حتى يتدارك بها الأصل الخامس الذي هو المقاصد. ولا ندعي حصرا لهذه المبادئ في الستة عشر هذه ولا ننكر التداخل بينه بل والتكرار أحيانا في جل أو بعض مقتضياتها، ولهذا سوف نعرض عقد الاختيار على هذه المبادئ موردينها حسب ترتيبها قبل

عقود الخيارات و العدل والتوازن المصحوبان بالعفو والبعد عن الظلم والاختلال:

ولمناقشة هذه الإشكالية لا بد أن نطرح السؤال التالي: هل تحقق عقود الخيارات العدل وهل تحقق التوازن المطلوب بين العاقدين أم أنفيها ظلما وحيفا واختلالا؟ يجيب الدكتور رفيق المصري على السؤال الأول بالنفي حيث يرى أن المضاربة – وتعني هنا عمليات البورصة مثل البيع على المكشوف والخيارات والمستقبليات - هي روح البورصة وأن دراسة المضاربة أساسية للوصول إلى الحكم الشرعي ويعرف المضاربة في البورصة بأنها بيع صوري متعاكس لا يراد منه قبض ولا إقباض وإنما يراد منه التسوية على فروق السعر. ويضيف الدكتور رفيق أن المضاربة تعتمد الإشاعة والصفقات الوهمية مما يؤدي إلى فقاعات سعرية أشبه ما تكون بالنجش، وأنها غير منتجة وما يربحه أحد الطرفين يخسره الآخر، ولذلك تسمى اللعبة الصفرية(1)، وهذا مخل بمبدإ العدل بين الأطراف والتوازن الذي يوفره البيع، فالخيار ومثله سائر أدوات البورصة في المضاربة ينقل البيع من عملية جدية إلى لعبة صورية شكلية، كما كان الجاهلية يصنعون من بيع الحصاة والمنابذة، وهذا كلام شاهد من أهلها: "هناك مكائد ومنافسة قاتلة وصفقات غداء متوترة ومقامرات

---

(1) رفيق المصري، فشل الأسواق المالية البورصة، ص 10 و11و 12 دار المكتبي 2007 مصدر سابق.

هائلة وحيل وعمليات إخفاء وأرباح ضخمة مما يجعل الوول ستريت أعظم ملعب أو كازينو في العالم[1].

ويضيف الدكتور رفيق: " إذا كانت البيوع المتعاكسة المعروفة ببيوع الآجال أو بيوع العينة حراما وفيها تقابض فكيف بالبيوع المتعاكسة التي لا تقابض فيها (السلعة لغو)…. وقد تكون السلع وهمية أي رمزية كالمؤشرات، بل ربما تكون الشركات نفسها وهمية[2].

ويقول الدكتور الصديق محمد الأمين الضرير: " إن خيار شراء العملات وبيعها، وخيار شراء الأسهم وبيعها شبيه بالقمار، ولا فرق بينه وبين المضاربة على فروق الأسعار، يوضح ذلك المثالان التاليان:

المثال الأول: اشترى شخص عشرة آلاف من الدولارات من آخر بسعر الدولار تسعين جنيهًا سودانيًّا، واشترى الخيار لمدة ستة أشهر بعشرة آلاف من الجنيهات السودانية، وقبل أن تنتهي الستة أشهر ارتفع سعر الدولار إلى مائة جنيه فمارس المشتري حقه في الخيار فإنه يكون حقق ربحًا - وهو ما يرمي إليه - ولكن ربحه هذا هو خسارة على البائع، على أن الدولار قد يبقى سعره كما هو إلى انتهاء مدة الخيار فيخسر المشتري عشرة آلاف ويربحها البائع، ففي هذه المعاملة يكون كل واحد من المتعاقدين إما غانمًا أو غارمًا، وهذا هو ضابط القمار المحرم، أما البيع الذي أحله الله فإن كل واحد من المتعاقدين يكون غانمًا بحصوله على العوض المعادل لما حصل عليه الآخر، وهكذا الحال في بيع العملات يدًا بيد.

المثال الثاني: إذا باع شخص خيار شراء أسهم لمدة ستة أشهر بسعر أربعين دولارا للسهم، مقابل أربعة دولارات ثمن الخيار، فإنه يفعل ذلك لأنه قدر أن ثمن السهم لن يزيد في هذه المدة على الأربعين دولارًا بأكثر من ثمن الخيار، والمشتري

(1) التاجر الحكيم وهو اسم مستعار لأحد خبراء الوول ستريت نقلا عن كتاب فشل الأسواق المالية الدكتور رفيق المصري ص **21** دار المكتبي **2007** مصدر سابق.

(2) رفيق المصري، فشل الأسواق المالية، ص **18**مصدر سابق.

يقدر أن ثمن السهم سيزيد في هذه المدة على الأربعين دولارًا والثمن الذي دفعه للخيار، وإلَّا ما أقدم على الشراء، فهو يضارب على ارتفاع السعر، والبائع يضارب على انخفاضه، ومن تحققت نبوءته كان هو الرابح، فما الفرق بين هذا والمضاربة على فروق الأسعار ؟ بل أليس هذا أخا القمار ؟. إن شراء الاختيارات وبيعها في جميع صورها ليس من بيوع المسلمين التي أحلها الله لهم فيجب عليهم الابتعاد عنها[1].

الخيارات إذن مغايرة لما عليه العقود في الشرع؛ حيث إن العقد في الشرع يشتمل على "حق والتزام لكل من أطراف العقد"، بينما في الخيارات المالية المعاصرة ينفك هذا التلازم؛ ليكون الحق لطرف والالتزام لطرف آخر، ولا يوجد ما يسوغ هذا شرعًا أو منطقًا، وثمن هذه العملية هو ثمن الخيار، يدفعه الطرف المتمتع بالحق إلى طرف الالتزام المكلف.

عقود الخيارات والصدق والبيان والوضوح والبعد عن الكذب والكتمان والجهالة: لقد بينا أن عقود الخيارات لا تتم إلا في سوق منظمة وفي عقود نمطية وبإمكان كل طرف في المعاملة أن يحتاط ويعلم منذ البداية ما سيخسره والبدائل المتاحة له خلال مدة الخيار وكل طرف يعرف التزامه وحقه وبيت السمسرة أو البورصة تؤمن حصول كل ذي حق على حقه ومدة سريان الخيار بحسب نوع الخيار إن كان أوروبيا أو آمريكيا أو مزدوجا.

فخيار البيع أو الدفع يعطي لحامله الحق في بيع (وليس الالتزام بالبيع) عدد معين من الأسهم أو الأوراق المالية بسعر محدد خلال فترة محددة، فإذا مارس المشتري الخيار أضحى على الطرف الآخر أن يقبل تلك الأسهم (أو الأوراق الأخرى) عند السعر المتفق عليه.

ولمشتري حق اختيار البيع عدة بدائل يمكن اتخاذها حتى ميعاد تاريخ

(1) الضرير الصديق محمد الأمين، الاختيارات، مجلة مجمع الفقه الإسلامي الدولي، الدورة السابعة، 7/ 206.

الاستحقاق. يمارس حقه ويبيع الأسهم ويتحصل على السعر المحدد في العقد وهو سعر الممارسة. يبيع اختيار البيع بالسعر السوقي ويلغي وضعيته. يحافظ على حقه دون ممارسة إلى أن ينعدم حق الاختيار. وعند ممارسة المشتري لحقه في الاختيار هنالك تبادلان بين البائع والمشتري.

التبادل الأول يتم عند إبرام العقد وبموجبه يسلم المشتري للبائع سعر اختيار البيع ويتسلم مقابل ذلك السعر، وثيقة عقد الاختيار المتفق عليه.

التبادل الثاني يتم عند ممارسة المشتري حقه فيسلم اختيار البيع لبائعه ويسلم الأسهم المتفق عليها مقابل سعر الممارسة.

واختيار البيع عكس الشراء ففي حالة انخفاض سعر السهم عن سعر الممارسة، فإن حامل العقد يمارس حقه ويبيع الأسهم بالسعر المحدد في العقد أما في حالة ارتفاع سعر السهم عن سعر الممارسة فإن حامل العقد لا يمارس حقه في البيع وتكون خسارته عبارة عن سعر شراء اختيار البيع، أي القيمة التي قدمها عند إبرام العقد.

أما عقد اختيار الشراء فيعتبر اتفاقا يعطي لحامله الحق وليس الإجبار في شراء أصل معين، بسعر محدد خلال فترة محددة غالبا ما تكون تسعين يوما أو في تاريخ محدد، ويطلق على الرسوم التي يدفعها مالك الخيار لمصدره "ثمن الخيار أو عمولة الخيار" وصاحب هذا الخيار هو الذي يتخذ المركز الطويل في العملية، وهو إما أن يلجأ إلى اقتناء هذا الخيار للتحوط من مخاطر قادمة، وإما للمضاربة حيث يتوقع ارتفاع قيمة الأصل محل العقد خلال فترة الخيار، وبحسب أداء الأصل يكون الربح أو الخسارة، فإن كان توقعه في محله أقدم على تنفيذ الخيار، وإلا أحجم، وخسر العمولة التي دفعها لبائع الخيار، وقد يكون في حالة لا ربح فيها ولا خسارة إذا كان السعر السوقي للأصل محل العقد في تاريخ التنفيذ يغطي فقط العمولة التي دفعها، فهنا سيقدم على ممارسة حقه لاسترداد ما دفعه مقابل الخيار.

ويتجه إلى هذا النوع من الاختيار من يبحث عن التحوط، أو من يضارب على

ارتفاع أسعار الأصل محل التعاقد خلال مدة الاختيار.

وأما المركب فهو عقد يجمع بين اختياري البيع والشراء، وبمقتضاه يصبح لحامله الحق في أن يكون بائعا، أو مشتريا للأصل المالي محل الاختيار بحسب ما تقتضيه مصلحته "[1].

ولا يحق لصاحب هذا الاختيار إلا تنفيذ أحد عقدي الاختيار، إما اختيار الشراء، أو اختيار البيع. ويلجأ المتعاملون إلى هذا النوع عندما يكون اتجاه الأسعار في المستقبل غير واضح، بحيث لا يترجح عنه أحد الاحتمالات (هبوط أو ارتفاع الأسعار)ومن هذا يتبين بوضوح أن هنالك وضوحا تاما في العملية وبيانا شافيا للالتزامات الطرفين والتزامات بيت السمسرة وليس هنالك كتمان ولا كذب، فعقود الخيار من هذا الجانب غير مرفوضة نعم يمكن أن يكون الخيار بالقصد السيئ وسيلة للتلاعب بالأسعار:

إذا لجأ أحد كبار التجار إلى البيع على المكشوف حينما يتوقع انخفاض الأسعار، فإن غيره من التجار غالبا ما يحاكونه في هذا السلوك باعتباره قدوة في السوق، الأمر الذي يترتب عليه أن تتجه الأسعار إلى الهبوط، وبالرغم من ذلك ولأن التاجر يتوجس خيفة من تقلبات السوق وتغير اتجاهات الأسعار، فإنه يلجأ إلى بيع عقود الخيارات، وبأسعار زهيدة يغري المشترين بالشراء رغم أنه غير راغب في تسليم الأوراق في مثل هذه الظروف، لكونه لن يطالبه أحد بتسليم الأوراق، ما لم يرتفع سعرها، وهكذا يتلاعب محرر الخيار بالأسعار حسب مصلحته، من خلال إصداره عقودا من الخيارات هي في الأصل وهمية ليس لها أي قيمة اقتصادية في ذاتها، لأن قيمتها تستمدها من القيمة السوقية لمادة الخيار -التي غالبا لا يكون بنية صاحبها تسليمها عند تحريره لعقد الخيار- وليس من قيمتها الذاتية.

إذن فقصد المحرر ليس البيع الحقيقي، وإنما قصده إيهام التجار بانخفاض

---

(1) يونس البيرقدار، نحو تطوير عقود اختيارات في ضوء مقررات الشريعة الإسلامية، ص6 مصدر سابق.

الأسعار ليغريهم بشراء تلك الأوراق المالية محل العقد، والموجودة في السوق المالي على أمل ارتفاع أسعارها، مما يؤدي إلى زيادة الطلب عليها فترتفع أسعارها، ليحقق بغيته من الربح بأقصر الطرق وبأقل مخاطرة. ولكن المشكلة هنا ليست في عقد الخيار نفسه وإنما هي في قصد المتعامل وهذا أمر غير ذاتي في العقد ولا جوهري فيه ولا يحكم عليه من خلاله، وما بالعرض غير ما بالذات، ويمكن أن يحصل سوء النية في كل عقد من العقود ويحكم عليه من قبل مقصد صحبه، إذا كان غير مشروع كالنجش الذي يجعل البيع محرما بسبب النجش لا لسبب في البيع نفسه.

عقود الخيارات والتداول والابتعاد عن الكنز: لقد سبق أن بينا أن مكسب مشتري عقد الخيار هو ذاته خسارة بائعه، ومكسب البائع هو ذاته خسارة المشتري، وهذا يعني أن هناك دائما طرف رابح، وآخر خاسر، وهذا بدوره يؤثر سلبا على نمط توزيع الثروة بين الأفراد، حيث ستتركز الثروة في أيدي الفئة الرابحة من هذه العقود، وهم كبار المضاربين، وبالطبع يكون بمقدور هؤلاء الكبار تدوير هذه الأموال لصالحهم من خلال تأثيرهم على الأسعار وتلاعبهم بها، وهذا التدوير لأموال ضخمة من قبل كبار المتعاملين، سيؤدي إلى انحسار الثروة بأيديهم، ومن ثم إلى إفلاس الآخرين وهم القاعدة الأكثر اتساعا، ويكون المال دولة بين الأغنياء، خلافا للمقصد الرامي إلى ألا يكون المال دولة بين الأغنياء وحدهم، قال الله تعالى: ﴿كَيْ لَا يَكُونَ دُولَةً بَيْنَ الْأَغْنِيَاءِ مِنكُمْ﴾[1] لما فيه من مخالفة العدل والتوازن.

عقود الخيارات والجماعة والائتلاف والتعاون ونبذ الفرقة والاختلاف: لقد أسلفنا أن المقاصد العامة معتبرة في جزئيات الشريعة اعتبار العام في حكم الجزئي ما لم يخصص بدليل خاص وتبين من تصور المشتقات بشكل عام والخيارات بشكل خاص ما تحدثه من اضطراب في الأسواق وتذبذب.

وعلاقة هذا المقصد بالعقود المالية والمتاجرات هو أن البيوع غالبًا ما تكون مناسبة للظلم والخصام بين الطرفين، وذلك لطبيعة ما ركب في الإنسان من الظلم

(1) الحشر بعض الآية: 7

والجهل، ولأن المبايعة هي عبارة عن معاوضة بين طرفين يظن كل طرف أنه حقق ما يريد بما دفع، فإن شعر بالغبن أو الخسارة أثر ذلك في نفسه ووقع في قلبه نوع من الحسرة، ولذلك قال تعالى: ﴿وَإِن تُبْتُمْ فَلَكُمْ رُءُوسُ أَمْوَالِكُمْ لاَ تَظْلِمُونَ وَلاَ تُظْلَمُونَ﴾[1] فعبر بالظلم لأنه حقيقة ما سيقع في النفوس.

ومن هنا تتضح جليًا أهمية تحقيق المقاصد الشرعية العامة والمقاصد الخاصة في الأموال، فبمعرفة المقصد الشرعي يسهل الوصول إلى الحكمة والهدف من المال واستثماره.

فهل في عقود الخيارات ما ينال من مقصد الألفة بين الناس ويثير الشحناء والعداوة ؟ وهل فيها قمار وميسر؟

ضابط الميسر والقمار أنه سلوك اختياري لتحمل المخاطر وقد صنفت موسوعة بالجريف 1987 القمار في ثلاث:

1/ اليانصيب

2/ مكائن وصالات القمار المنظم.

3/ الرهان على نتائج المسابقات.

ويفرق برنر بين القمار والمضاربة بأن القمار سلوك يهدف فيه المقامر إلى الكسب المالي بدون أي مهارة حيث يلعب اللعبة وهو يعرف احتمال فوزه ويقارن ذلك بالمبلغ الذي قامر به، أما المضاربة فهي أسلوب يهدف فيه المضارب إلى الكسب المالي باستخدام مهاراته، ففي المضاربة يتخذ المضارب قراراته بناء على تقديره الذي يختلف عن تقدير الآخرين فهو يقدر ارتفاع الأسعار ويراهن عليها وغيره يراهن على انخفاضها ولولا ذلك ما حصل التعامل[2]. وعلى هذا التفريق بين القمار والمضاربة يمكن أن نعتمد أن المتعامل بالسوق بدون مهارات مقامر، لأنه لم

---

(1) البقرة الآية: 279

(2) عبد الرحيم الساعاتي، الأزمة الاقتصادية العالمية أسباب وحلول، مقال بعنوان المضاربة والقمار في الأسواق المالية ص 193 - 194 مصدر سابق.

يستخدم أية مهارات في سلوكه، وتجتمع المضاربة مع القمار في أن الربح السريع هو المحفز الأساسي للسلوك، كما أن مبلغا صغيرا من المال يمكن أن يكون مؤديا لمكاسب مضاعفة، وهذا لا يوجد في الأنشطة التقليدية التي هي في الغالب مبادلات إيجابية أو شبه إيجابية أو غير صفرية [1]، ففي القمار والمضاربة (المجازفة) ما يربحه طرف يخسره الطرف الآخر أو المباراة الصفرية كما سماها أهلها والميسر قد ذكر الله تعالى أن الشيطان يزينه للناس ليوقع بينهم العداوة والبغضاء قال الله تعالى: ﴿إِنَّمَا يُرِيدُ ٱلشَّيْطَـٰنُ أَن يُوقِعَ بَيْنَكُمُ ٱلْعَدَٰوَةَ وَٱلْبَغْضَآءَ فِى ٱلْخَمْرِ وَٱلْمَيْسِرِ وَيَصُدَّكُمْ عَن ذِكْرِ ٱللَّهِ وَعَنِ ٱلصَّلَوٰةِ فَهَلْ أَنتُم مُّنتَهُونَ﴾[2]، وقد سلف معنا قول القرافي إن ما يعتبر غررا وما لا يعتبر كذلك إنما يستمع فيه لأقوال أهل الخبرة لا لأقوال الفقهاء إذا لم يكونوا من أهل الفن، لأنه من باب تنقيح المناط الذي يعنى به المكلف كائنا من كان.

وقد سبق أن قلنا خلال حديثنا عن دور العرف إن أقوال الفقهاء في تحديد ما هو غرر وما ليس غررا ليست بحجة، لأنها ليست من اختصاصهم في شيء، مادامت في تشخيص الموضوعات الخارجية لا في معرفة الأحكام الشرعية.. فوظيفة الفقيه أن يبين الحكم الشرعي الكلي، مثل الغرر مبطل للبيع، أما بيان موضوعات الأحكام، وأن هذا غرر، او ليس بغرر فليس من شأنه وكذلك أن هذا قمار أو ليس بقمار فكل ذلك من شأن أهل الفن المختصين فيه.

فهل يمكن أن نقول إن المتعامل بالسوق بمهارة غير مقامر؟ وبالتالي نجوز المشتقات لأصحاب الخبرة ونمنعها غيرهم لأنهم مقامرون، كما نمنع السباحة في البحر لغير العارفين. فعقود الخيارات من هذا المقصد لا تحوز تأشرة الجواز طبعا لغير الماهرين كما قال الشيخ محمد المامي ولد البخاري رَحِمَهُ اللَّهُ[3]:

---

(1) عبد الرحيم الساعاتي، الأزمة الاقتصادية العالمية أسباب وحلول مقال بعنوان المضاربة والقمار في الأسواق المالية ص 193 -194 مصدر سابق.

(2) المائدة الأيات 90 و 91.

(3) محمد المامي ولد البخاري الشنقيطي، من قصيدة الدلفينية مجموعة مؤلفات الشيخ ص 615 ط أولى 2007.

العلم بحر لغوص الماهرين به تلفي اليواقيت فيه والمراجين
لكنه غير مأمون تماسحه وليس في كل موج منه دلفين

ولكن عدم توفر المعلومات بشكل دقيق والاضطراب العشوائي والحساسية المفرطة للأسعار في السوق وتعقد المعاملات وسرعة التقلبات تجعل صاحب المهارات لا يستفيد من مهارته وتجعله غير قادر على التنبؤ باتجاه الأسعار هبوطا وارتفاعا مما يترتب عليه أن تصبح المضاربة مقامرة بحتة في أمر غير مؤكد.

فعدم التأكد يسببه النقص الكبير في المعلومات التي تؤثر على القرارات الاقتصادية وتسببه المتغيرات الخارجية التي لا سيطرة عليها ولا حتى التنبؤ بها، وأصحاب نظرية الاعتقادات المتجانسة التي تفترض وجود منافسة كاملة وتوفر المعلومات للجميع وبدون تكلفة مبالغون في التجريد وعدم الواقعية.

على أن لتحريم العقد الاحتمالي أو غير المؤكد ضوابط في الفقه الإسلامي ذكرناها بصورة مجملة في الفصل التمهيدي، ذلك أنه لا يكاد عقد يخلو من الاحتمال وعدم التأكد سواء في صيغته أو شروطه أو محله، لذلك كانت الضوابط ضرورية، حتى لا يعود نفي الغرر والاحتمال وعدم التأكد الذي هو مقصد مكمل بصيغة اسم الفاعل على أصله الذي هو مكمل بالفتح بالنقض كما رأينا في مبحث ترتيب المقاصد،

وأهم هذه الضوابط ما يلي: أن يكون في معاملة مالية لأن المال مصدر الشحناء والبغضاء والفتن بين الناس، وذلك ما يفهم من حديث النهي عن بيع الثمر حتى يزهو وقوله ﷺ: أرأيت إن منع الله الثمرة بم تستحل مال أخيك[1]، فلا شك أن من شأن ذلك أن يؤدي إلى الخصام والتدابر المنهي عنه نصا ومقصدا.

أن يكون الغرر وعدم التأكد في العقد الاحتمالي مؤثرا وكبيرا لا يسيرا لعدم خلو أي عقد من الغرر اليسير، ومع أنه لا يوجد مقياس كمي لكثرة الغرر أو يسارته لكن

---

(1) البخاري في الصحيح رقم **1488** ومسلم في الصحيح رقم **1555**.

النماذج المنصوص عليها تصلح أساسا لهذا القياس.

أن يكون موضوع عدم التأكد أو الاحتمالية أو الغرر العقد نفسه كبيع السمك في الماء والطير في الهواء، فإذا كان موضوعه لواحق أو توابع لموضوع العقد لم يؤثر مثل بيع الشاة مع اللبن الموجود في ضرعها والمجهول قدره وذلك لأن النهي عن بيع الغرر الوارد في الحديث قد يكون مورده البيع الذي هو غرر من باب إضافة الشيء لنفسه بلفظين تنزيلا للتغاير في اللفظ منزلة التغاير في المعنى وهو أسلوب في العربية معروف ومنه قولهم مسجد الجامع أي المسجد الجامع، ومنه قوله تعالى: ﴿وَمَكْرَ ٱلسَّيِّئِ﴾، وقوله: ﴿وَلَدَارُ ٱلْآخِرَةِ خَيْرٌ﴾ أي وللدار الآخرة وقد عقد بن مالك هذا المعنى بقوله[1]:

ولا يضاف اسم لما به اتحد معنى وأول موهما إذا ورد أن يمكن تجنبه مع بقاء الأصل موضوع العقد سليما مثل بيع المنازل مع جهل أسسها لأنه إذا لزم التنقيب عن الأسس لوم نقض الأبنية وخرابها وهو فساد وعائد على الأصل بالإبطال.

مما سلف يمكن القول إن عقود الخيارات المالية من باب العقود الاحتمالية شدية الغرر لأن صاحبها إما خاسر وإما رابح والمتعامل معه كذلك، فهي معاملة صفرية بحتة ومن شأنها بث روح الشحناء بين الناس وتهييج البغضاء.

فهي أشد من الكازينو، فكل مجموعة من اللاعبين في الكازينو يراهنون على عجلتهم الخاصة بهم، ولا علاقة لهم بالآخرين، فليس هناك ترابط بين مجموعات اللاعبين المختلفة، لكن الجميع في أسواق الخيارات، مرتبطون ببعضهم، والكل مرتبط في النهاية بالأسواق، خاصة سوق المستقبليات فأي تدهور في سوق من هذه الأسواق سيؤدي إلى خسارة نسبة كبيرة من اللاعبين.

عقود الخيارات والتيسير ورفع الحرج والمشقة والبعد عن التشديد: لقد سلف في المبحث الثاني من الفصل التمهيدي المطلب الثالث المقاصد الشرعية الخاصة بالمعاملات المالية أن رفع الحرج والتيسير والابتعاد عن الغلو والتشدد مقاصد

---

(1) ابن مالك، الخلاصة، ينظر حاشية الصبان على شرح الأشموني ج2 ص375 مرجع سابق.

ومبادئ شرعية ثابتة وأن الشريعة يسر لا أن اليسر هو الشريعة.

ولكن يسر الشريعة إنما جاء مقيدا بما هو جار على أصولها، والقول باتباع الأيسر مطلقًا، إنما هو اتباع هوى النفس، وما تشتهيه، دون الرجوع إلى الدليل، وذلك ينافي أصول الشريعة. وهو مؤد إلى إسقاط التكاليف جملة، كما أسلفنا لأن التكاليف كلها فيها ما يشق على النفس، فإذا كانت المشقة حيث لحقت في التكليف تقتضي الرفع بهذه الأدلة؛ لزم ذلك في جميع التكاليف، فلم يبق للعبد تكليف، وهذا محال، فما أدى إليه مثله، فإن رفع الشريعة مع فرض وضعها محال. قال الله تعالى مبينا أن قسيم الهدى هوما تهوى الأنفس: ﴿إِن يَتَّبِعُونَ إِلَّا ٱلظَّنَّ وَمَا تَهْوَى ٱلْأَنفُسُ وَلَقَدْ جَآءَهُم مِّن رَّبِّهِمُ ٱلْهُدَىٰٓ﴾[1].

فالتيسير والتخفيف يلزم ألا يؤدي إلى محظور أو ما يعرف بتتبع الرخص أو التلفيق المذموم، لذلك نرى أنه لابد من التفريق بين الاثنين: فتتبع الرخص يعرف بأنه: "اختيار المرء من مذهب ماهو الأهون عليه". أو أن يأخذ من كل مذهب ما هو الأهون فيما يقع من المسائل[2]. أو"رفع مشقة التكليف باتباعك لسهل"، أو"ما يُنقض به حكمُ الحاكم من مخالفِ النص وجلي القياس"[3]..

عقود الخيارات والأصل الحل أو الإباحة لا المنع والتحريم: لا شك كما بينا أن الأصل الحل على ما هو الراجح من أقوال العلماء وقد بينا قبل في الفصل التمهيدي حول المقاصد أن هذا الأصل مقيد بالسلامة من أمهات الفساد وأصول المحرمات التي هي أربعة ذاتية هي التي ورد النهي الشرعي من قبلها وهي: تحريم عين المعقود عليه سواء كان ثمنا أو مثمونًا وثانيها الربا وهو درجات وثالثها الغرر والمحرم منه الكثير والقليل لا يسلم منع شيء، والرابع الشروط التي تعود إلى الربا أو الغرر أوهما

(1) النجم الآية 23

(2) السبكي، جمع الجوامع بشرح تشنيف المسامع للزركشي، ج2 ص 230 دار الكتب العلمية بيروت لبنان 2000.

(3) الدسوقي، حاشية على الشرح الكبير ج1 ص20 / مرجع سابق.

معا، وهذه إن شئت هي الأسباب الذاتية وهناك أسباب عارضة تعرض للعقد وتؤدي إلى فساده مثل أن يكون وقت العقد مستحقا لغيره كالبيع وقت الجمعة. فهل في عقود الخيارات ربا وهل هو من الربا المحرم مقصدا أو هو من الربا المحرم وسيلة وهل فيها غرر من النوع المؤثر على ما بيناه في الفصل التمهيدي؟

تشتمل عقود الخيار على ربا النسيئة، وذلك عندما يكون الأصل محل الاختيار عملات أجنبية أو الذهب والفضة، وذلك لانعدام شرط التقابض الواجب توافره في الصرف لكي يكون مقبولا شرعا، وواضح أن الخيار ينافي التقابض ولذلك يمنع في الصرف إلا إذا كان مواعدة فقد قال الشافعي: وإذا تواعد الرجلان الصرف ، فلا بأس أن يشتري الرجلان الفضة ثم يقرانها عند أحدهما حتى يتبايعاها ويصنعا بها ما شاء[1] وقال المازري إن المشهور في المواعدة الكراهة، ونسبه اللخمي لمالك وبن القاسم وقيل: يجوز وهو قول ابن عبد الحكم وابن وهب واستحسنه اللخمي ، وقيل: يمنع: فالجواز لابن نافع وابن وهب وابن عبد الحكم، والمنع لأصبغ ، والكراهة لمالك و ابن القاسم قال اللخمي والجواز أحسن[2]. ويرى ابن حزم أن التواعد في بيع الذهب بالذهب أو بالفضة، وفي بيع الفضة بالفضة، وفي سائر الأصناف الأربعة بعضها ببعض جائز، تبايعا بعد ذلك أو لم يتبايعا لأن التواعد ليس بيعا[3]. وأما خيار المبادلة فلا يجوز قولا واحدا إذا كان على مبادلة تدفقات نقدية لوجود مسألة أسلفني وأسلفك، وأما إن كان على مبادلة فوائد ثابتة بمتغيرة فالأمر أشد وأصرح، كما تم ذكره في الفصل الثاني من هذا البحث في مبحث الاشتقاق المالي.

وتتم عملية عقد الخيار على النحو الآتي:

- يقوم المشتري بالاتفاق مع مصرف ما على حق خيار عملة معينة بكمية معينة

---

(1) الشافعي، الأم ج3 ص27 / مرجع سابق.

(2) بهرام، تحبير المختصر ج3 ص 491 ط أولى 1434هـ واللخمي في التبصرة ص 2785ط 1 دولة قطر1432هـ

(3) ابن حزم، المحلى بالآثار مسألة 1501 ج7 ص 466 ط دار الفكر

وبسعر معين وخلال فترة معينة.

- مقابل إتاحة حق الخيار الذي منحه المصرف للمشتري (المستفيد) يدفع المستفيد رسما أو علاوة للبائع (المصرف) يسدد وقت الدخول في عقد حق الخيار لشراء العملة.

- وخلال المدة المتفق عليها يمكن للمشتري (المستفيد) أن يدفع السعر المتفق عليه ويشتري العملة بغض النظر عن السعر السائد في السوق في وقت الشراء الفعلي كما أن المشتري ليس ملزما بأن يشتري العملة وهي طبيعة هذا العقد ويقتصر التزامه عند رغبته في إتمام عملية الشراء على دفع العلاوة التي سددها في بداية العقد مقابل إتاحة حق الخيار له ، وهذه العلاوة لن يتم استرداد قيمتها سواء تمت الصفقة أم لا.

وعلى هذا الأساس ، فإذا كان تنفيذ الوعد أو الاتفاق يتم بإنشاء الطرفين عقد بيع من جديد بتراضيهما عند الأجل ويتم تسليم واستلام البدلين في مجلس العقد فالمعاملة من باب المواعدة التي أسلفنا الحديث عنها.

وفي حالة اتفاق الطرفين على أن تكون المواعدة ملزمة لهما أي أن كلا من الطرفين يكون ملزما بتنفيذ الوعد عند حلول الأجل ولا يحتاج ذلك إلى إنشاء عقد جديد، فإن هذه المعاملة تعتبر صرفا لأن اتفاقهما على ذلك بمثابة عقد صرف تأخر فيه تقابض البدلين، وتقابض البدلين قبل التفرق شرط لصحة عقد الصرف. ولا عبرة بتسمية اتفاقهم الأول مواعدة، إذ العبرة في العقود للمقاصد والمعاني لا للألفاظ والمباني. ولنفس الأسباب المذكورة سابقا لا يجوز بيع العملات بالخيار ولو كانت بتراضي الطرفين ، لأنه بيع غير بات ، ويشترط في عقد الصرف الفورية في تقابض البدلين.

وأغلب الخيارات تتم على العملات والذهب، فقد أصبحت الخيارات على المعادن النفيسة أو الثمينة تصنف في أسواق المال على أنها خيارات سلعية كتلك التي تتم بالنسبة للنفط والبن والقمح وغيرها منذ عام 1971 بعد أن فكّت أمريكا الارتباط

بين الدولار والذهب وأصبح للذهب وظائف جديدة عما كانت له من قبل إذ أصبح أيضًا سلعة استثمارية معترفًا بها في أسواق المال والاستثمار(1).

وهناك اختيار المؤشرات أو مؤشرات الأسهم والتعامل على أساس المراجحة وخيار العملات الأجنبية وخيار أسعار الفائدة.

وتعتبر الخيارات إحدى الوسائل والأدوات الفنية التي يتعامل بها في الذهب ومن خلال مؤسسات كبرى متخصصة في التعامل بالذهب بالخيارات بنوعيها خيارات الشراء وخيارات البيع.

وأما عن الغرر ومدى وجود الغرر وتأثيره في هذه العقود، وإن كنا تحدثنا عنه ولو يسيرا، فإنه إذا كان الغرر هو ما كان مستورا أو مجهول العاقبة كما عرفناه سابقا فإن ذلك متحقق في هذه العقود، ومصداق ذلك أن المتعاقدين على هذه العقود يدفعهم إلى ذلك مجرد توقعات غير مؤكدة، ولو أنهم متأكدون من النتيجة لما كان للخيارات محل، فمشتري الخيار دافعه مجرد توقعه أن تتغير الأسعار في صالحه ليمارس حقه في التنفيذ، ولو حدث عكس ما توقع لم يقدم على ذلك، وكذلك البائع فإنه يتوقع تغير الأسعار في غير صالحه، ولو أنه توقع تغيرها لصالحه لم يقدم على بيع الخيار، وملخص القول أن كلا من المتعاقدين يجهل ما ستؤول إليه الأمور، ويبني تعامله على التوقعات.

ثم هي عقود يترتب على انتفاع أحد طرفيها مضرة الطرف الآخر، فهي إذن مخالفة لقاعدة العقود المتعارف عليها شرعا وقانونا، ولا يشبهها في ذلك أو يماثله من كل وجه سوى ما كان على سبيل القمار. وسبق أن ذكرنا انطواء هذه العقود على بيع الإنسان ما ليس عنده ومالا يملك وهو أمر محل نهي كما أسلفنا.

عقود الخيارات والمناسبة بين المقصد والوسيلة والحذر من الصورية والحيلة:

لقد تبين بوضوح ما يرمي إليه المتعاملون بالخيارات وأنهم إما مجازفون من أجل

---

(1) عبد الحميد البعلي، المشتقات المالية بين الممارسة الفعلية والرؤية الشرعية ص25بحث منشور سنة 1999

الربح وإما محتاطون في زعمهم والربح وإن كان مشروعا بل ومطلوبا من أجل مقصد حفظ المال، فإنه يلزم أن يكون ثمرة نشاط حقيقي لا مجازفة ولا قمارا والتحوط وإن كان مشروعا بل مقصدا فرعيا لكنه يلزم أن تكون وسيلته مشروعة، وقد ذكرنا قول الشاطبي عن الحيلة: «إن حقيقتها المشهورة: تقديم عمل ظاهر الجواز لإبطال حكم شرعي، وتحويله في الظاهر إلى حكم آخر»[1]، ثم قال: «فمآل العمل فيها خرم قواعد الشريعة في الواقع»[2]، وقريب من هذا ما قاله الطاهر بن عاشور حين عرَّف الحيل بأنها: «إبراز عمل ممنوع شرعًا في صورة عمل جائز[3]»، فالخيارات بالشكل القائم المعروف حاليا صورية وتحيل للقمار والمجازفة بواسطة عقد بيع شكلي صوري لا يراد منها تسليم ولا تسلم في غالب الأحوال (98٪) والحكم للغالب.

عقود الخيارات والثبات والتقرر وتجنب الاضطراب والتردد والخطر لقد أسلفنا في الفصل التمهيدي أن هذا المقصد يعني أن يثبت التملك لصاحبه بأن يختص المالك بما ملك بوجه صحيح ثابت ومتقرر، وعلى هذا المقصد انبنت صحة أحكام العقود ولزومها والوفاء بشروطها. وهذا خاص بالعقود اللازمة، وللعقود الجائزة هي الأخرى ثباتها وتقررها على ما هي عليه، وعليه فهل تفيد عقود الخيارات ثبوت التملك وثباته؟

إن من المعلوم أن عقود الخيارات لا تفيد تملكا لأنها لا يراد منها تملك ولا تمليك أصلا لمحل معين لأن محلها شيء غير محسوس ولكن يترتب عليه تسوية بفروق سالبة لطرف وموجبة للطرف الآخر والقسيم للثبات الذي ذكرنا هو التردد واضطراب المعاملات وعدم استقرارها مع ما ينشأ عن ذلك من خصومات ونزاعات وفتن.

ولا شك أن النمطية والتنظيم المحكم لأسواق الخيارات لا يسمح بحصول

---

(1) الشاطبي، الموافقات، ج5 ص 188 / دار ابن عفان 1424هـ و2003م د ت د ط مصدر سابق.

(2) الشاطبي، الموافقات، ج5 ص 188 ط دار ابن عفان 1424ه و2003م د ت د ط مصدر سابق.

(3) الطاهر ابن عاشور، مقاصد الشريعة الإسلامية، ص110 مصدر سابق

كثير من المنازعات، ولكن اضطراب موقف المتعامل في الخيارات يجعله في حرج أمام الخيارات العديدة أمامه إذا جرت الرياح بما لا تشتهيه السفن، فنزلت الأسعار التي راهن على صعودها أو ارتفعت في حق من راهن على هبوطها، فهو إما أن ينفذ على مضض خاسرا وإما أن يؤجل مقابل بدل تأجيل يضاف إلى ما دفعه في ثمن الخيار أصلا ويستقبل حيرة وقلقا جديدا من تغير الأسعار في غير صالحه، على نحو ما تم تفصيله في التصور. وهذا الأمر صادق على الطرفين: بائع الخيار ومشتريه، والأدهى من كل ذلك أن يغير مركزه من مركز طويل إلى مركز قصير فهو أمام خيارات أحلاها مر كما يقال.

عقود الخيارات والنظرة المآلية للعقود والمعاملات:

المآل: هو كما تقدم في الفصل التمهيدي تحقيق مناط الحكم في الاقتضاء التبعي الذي يكون عليه عند تنزيله من حيث حصول مقصده والبناء على ما يستدعي ذلك الاقتضاء[1]، ذلك أن الأحكام الشرعية وضعت على الغالب فهي جارية عليه لكنها تراعي الخصوصيات في الأحوال و الأشخاص والمحال المستجدة كما هو الحال في الرخص وهذا مؤذن بطلب الاجتهاد على وفقه، لأن الالتزام بمقتضى الحكم الأصلي وإلغاء اعتبار الطارئ عند حصوله مناقض لمقصد الشرع في اعتبار المآل.

وقد قدمنا أن نصوص الوحي دالة على الاعتداد بالمآل وسقنا أمثلة على ذلك فالنهي عن سب آلهة المشركين إذا كان من شأنه أن يؤول إلى سب الله ﷻ رغم جواز السب أصلا دال على اعتبار المآل وما ينجم من آثار غير مشروعة وترتب الحكم على توقع تلك الآثار والنصوص في هذا المضمار كثيرة[2]، ومعنى اعتبار المآل في العقود والمعاملات أن المعاملة ولو كانت مباحة بل ولو كانت مطلوبة إذا كان من

(1) عبد الرحمن بن معمر السنوسي، اعتبارات المآلات ومراعاة التصرفات، رسالة دكتوراه ص 19 ط الأولى 1424 دار بن الجوزي مرجع سابق.

(2) ﴿وَلَا تَسُبُّوا الَّذِينَ يَدْعُونَ مِن دُونِ اللَّهِ فَيَسُبُّوا اللَّهَ عَدْوًا بِغَيْرِ عِلْمٍ﴾ الخ. سورة الأنعام، الآية رقم 10.

شأنها ان تؤول إلى ممنوع تكون ممنوعة، ولو كانت في ظاهر الأمر مباحة، من باب سد الذرائع إلى المفاسد ومنع الحيل المفضية إليها، وهي قواعد تقوم بدور هام جدا في حفظ مقاصد الشرع. فقد نهي عن قطع اليد في الغزو إذا صح الحديث بذلك[1] ونهي عن الاحتكار خشية التضييق على الناس في المعايش، خاصة في زمن الضائقات.

وهذا المقصد هو ما عناه الشاطبي بقوله: "كل من ابتغى في تكاليف الشريعة غير ما شرعت له فقد ناقض الشريعة وكل من ناقضها فعمله في المناقضة باطل فمن ابتغى في التكاليف ما لم يشرع له فعمله باطل[2]" وقد قدمنا إجازة مالك بيع المسافر ترهقه الرفقة دراهم أكثر غير مضروبة بدراهم أقل مضروبة بناء على اعتبار مآل الفعل قال القرطبي: والذي أوجب جواز ذلك أنه لو قال له: اضرب لي وقاطعه على ذلك بأجرة فلما ضربها قبضها منه وأعطاه أجرتها فالذي فعل مالك أولا هو الذي يكون آخرا فمالك إنما نظر إلى المآل فركب عليه حكم الحال[3] وعليه فيكون اعتبار المآل مؤثرا في حكم العقود فتكون حلالا كما تكون حراما.

وإذا نظرنا إلى عقود الخيارات نجد مآلها التسوية على فروق الأسعار لا تسليم فيها ولا تسلم ولا بيع ولا شراء قمارا ومجازفة فلا قيمة مضافة ولا تعامل ولا نشاط، وهذا الأمر لوتم في معاملة حقيقية لم يجز لما فيه من العينة أحرى إذا تم صوريا وتحيلا على القمار والربا.

فهذا المثال –عقود الخيار– نقيض المثال الذي أسلفنا عن مالك من إجازة بيع المسافر ترهقه الرفقة دراهم أكثر غير مضروبة بدراهم أقل مضروبة بناء على اعتبار مآل الفعل فالمآل الذي تفضي إليه عقود الخيارات حرام والمآل الذي يفضي إليه المثال المذكور حلال فبان أن المآل مختلف فلا جرم يختلف الحكم باختلافه.

---

(1) أحمد. في مسنده ج5، ص195 ط دار إحياء التراث العربي مرجع سابق.

(2) الشاطبي في الموفقات ج3 ص 28 ط دار ابن عفان مصدر سابق

(3) القرطبي، في جامع أحكام القرآن ج3 ص351، مرجع سابق

ومن هذا الباب الذريعة إلى المحرم وقد قدمنا أن قصد المكلف إذا كان غير مشروع منعنا عليه استخدام الذريعة المشروعة ظاهرا وهو ما يتداخل مع مبدإ اعتبار النظرة المآلية.

وقدمنا في الفصل التمهيدي في المبحث الثالث الاجتهاد المقاصدي وضوابطه في المطلب الأول مسالك الاجتهاد المقاصدي أن مناط التذرع قد يظهر وهذا لا إشكال فيه لأن القصد غير الشرعي هادم للشرعي كما يقول الشاطبي[1] ولأن فيه تعاونا على الإثم وهو منهي عنه فلا يكون مأمورا به بحال من الأحوال، وقد يخفى، وهنا يختلف الفقهاء في نوع القرينة التي يعتد بها على القصد المحرم، بعد اتفاقهم على أصل الاعتداد بها، ولم يخالف في ذلك إلا الشافعي الذي لم يعتبر من القصود إلا ما صرح به صاحبه ما لم يكن الفساد ومناقضة الظاهر للباطن والتحيل هو السائد في الناس فالشافعي حينئذ يقول بالاعتداد بالقرائن وقدمنا قوله: من حكم على الناس بالإزكان جعل لنفسه ما حظر الله ورسوله وقوله: كل عقد صحيح لا أبطله بتهمة ولا عادة[2].

وعليه فيلزم النظر ويتوجه في ما يسود قصود المتعامل ينفي عقود الخيارات المالية التي يتم بها التعامل اليوم في الأسواق المالية وهل القصد فيها ظاهر وهو بالتالي محل اتفاق أم هو معلوم بالقرائن والعادات السائدة والتهم فيه قائمة فيوافق الشافعي فيه غيره؟.

الظاهر أن قصود المتعاملين بالخيارات المالية ظاهرة لأن التحيل للاسترباح فيها والفساد ومناقضة الظاهر للباطن هو السائد في الناس، وخاصة في التعامل بالخيارات في المؤشر وحتى في الأسهم وفي الخيارات المركبة والمزدوجة على نحو ما تم تبسيطه في المطلب الأول من المبحث الثاني: عقود الاختيار أنواعها وظيفتها ومشروعيتها القانونية والاقتصادية من هذا الفصل، لأن التحوط فيها هو النادر

(1) الشاطبي، الموافقات ج3 ص 123 ط دار ابن عفان، مصدر سابق

الشافعي، الأم ج 3ص65 ط دار المعرفة بيروت1393 مرجع سابق.

والنادر لا حكم له. وعليه يكون الاتفاق من العلماء بمن فيهم الشافعي على الاعتداد بهذه القرائن لأنها أصبحت من الظهور بحيث تساوي التصريح. وقدمنا في مطلب وظيفة الخيارات من المبحث الثاني من هذا الفصل قولة أحد أسا طنتهم إنه: "من المستحيل التمييز بين الصفقات التي في حقيقتها مراهنات بحتة وبين التي تهدف إلى توزيع المخاطر ضمن عمليات الاقتصاد الحقيقي[1].

عقود الخيارات وتأثير العرف في أحكام المعاملات: لقد أوردنا وبينا أن الأدلة على تحكيم العادة والعرف كثيرة وقد فسر العرف بكل خصلة مستحسنة ترتضيها العقول وتطمئن إليها النفوس[2]. وذكرنا ما يشهد لأهمية العرف ووجوب تغير الحكم المبني على مدرك عند تغير ذلك العرف[3]، وبينا أن أقوال الفقهاء في تحديد العرف ليست بحجة، لأنها ليست من اختصاصهم في شيء، مادامت في تشخيص الموضوعات الخارجية، لا في معرفة الأحكام الشرعية. فوظيفة الفقيه أن يبين الحكم الشرعي الكلي، مثل الغرر مبطل للبيع. أما بيان موضوعات الأحكام، وأن هذا غرر، او ليس بغرر فليس من شأنه، ولا أدل على ذلك من قول الفقهاء: هذا يصح، لإمكان ضبطه بالوصف، وذلك لا يصح، لعدم إمكان الضبط، فالمعول -إذن- على إمكان الضبط، وليس من شك أن المرجع فيه هو العرف، " وأهل الاختصاص من الفنيين ورجال الأعمال والممارسين أدرى بصغرى الشكل والفقهاء أعرف بكبراه وبتنزيل الكبرى على الصغري بواسطة الأدوات المعلومة لدى العلماء، وقد بين المختصون أن الغرر والربا يكتنفان هذه العقود والشرط الأساسي لإجازة الأمر العرفي عدم المصادمة مع النص الخاص أو القياس أو القواعد العامة للشرع، فإن خالف شيئا من ذلك عد باطلاعينا وأثرا وذلك مثل اشتراط الفائدة الربوية والعينة والغرر الكثير، وإن جرى بذلك مائة عرف وشرط.

---

(1) السويلم سامي، التحوط في التمويل الإسلامي ص53 مصدر سابق.

(2) القرطبي، في جامع أحكام القرآن ج7 ص346مرجع سابق.

(3) القرافي، أنوار البروق في أنواء الفروق، ج 3 ص 958 الفرق 161 / دار السلام 2001م مرجع سابق.

وقد تستفيد الخيارات من مبدإ اعتبار العرف في التمول ليكون الخيار نفسه مالا يتعامل فيه كما أسلفنا عن السيوطي، فقد أبرز عنصر العرف في اعتبار التمول إذ يقول: " لا يقع اسم المال إلا على ما له قيمة يباع بها وتلزم متلفه وإن قلت وما لا يطرحه الناس". ومفاد هذا أن العرف هو أساس مالية الأشياء لقوله: "لا يقع اسم المال إلا على ما له قيمة أي بين الناس عرفا بحيث أصبح محلا للمعاوضة يباع بها"[1].

ولكن الخيارات لا تستفيد من جريان العرف بها إذا صادمت نصوص الشرع ومبادئه وقواعده، لأنها لا تخلو من غرر وقمار في كافة صورها كما يقول المختصون ولا تخلو من ربا في غالب صورها كما سلف عند التصور في المبحث الثاني من هذا الفصل، وكما هو في المبدإ الآتي: عقود الخيارات و الخلو من أسباب الفساد في المعاملة.

لقد أسلفنا عند الحديث عن مبدإ أن الأصل الحل أو الإباحة لا المنع و التحريم مدى خلو هذه العقود من أسباب الفساد من عدمه، وبينا أن عقود الخيارات لا تسلم من الغرر غير اليسير والقمار ولا تسلم من الربا في غالب صورها.

إن مشكلة الربا هي فصل التمويل عن النشاط الإنتاجي الذي يولد القيمة المضافة. فهو يفصل نمي المديونية عن نمي الثروة. ولكن نمي المديونية أسهل بكثير من نمي الثروة، إذ لا يتطلب الأمر سوى موافقة الطرفين، الدائن والمدين. لكن نمي الثروة يتطلب، بالإضافة إلى تراضي الطرفين، المهارة والمعرفة والإبداع والإنتاجية. وإذا كان نمي المديونية أسرع من نمي الثروة، فإن خدمة الديون ستنمو بما يجعلها تتجاوز الدخل، لتصبح الديون نزيفًا في النشاط الاقتصادي وعبئًا عليه، بدلًا من أن تكون عاملًا مساعدًا في نميه وازدهاره. ونتيجة لانفراط عقد المديونية، يصبح الوضع الاقتصادي هشًا وحساسًا لتقلبات الأسواق والأسعار بدرجة كبيرة. فأدنى هزة يمكن أن تؤدي إلى إخفاق الكثير من المؤسسات والشركات والأفراد

(1) السيوطي في الأشباه والنظائر ص197، وفتحي الدريني، حق الابتكار في الفقه الإسلامي. ص24. عبد الله مبروك النجار الضرر الأدبي مراجع سابقة.

الغارقين في المديونية[1].

أما الميسر والرهان، فالكل يعلم أنها لا تقدم أي قيمة مضافة للنشاط الاقتصادي، وإنما وقع اللبس من التصور بأن تبادل المخاطر يمكن أن يرفع الكفاءة ومن ثم الإنتاجية. لكن تبادل المخاطر بمعزل عن الملكية يترتب عليه ما يعرف بالمخاطر الأخلاقية، التي تجلت بأوضح صورة في التصرفات غير المسؤولة التي أدت إلى أزمة الرهن العقاري. ففي غياب تحمل مخاطر الملكية تتلاشى المسؤولية، ويتلاشى معها الانضباط الأخلاقي. وبذلك تتحول السوق إلى ساحة للمراهنة والاستغلال.

وإذا تحولت السوق إلى ساحة للرهان، فليس هناك ما يحد من نميها وتضخمها سوى استعداد الأطراف للمجازفة. فكما هو الشأن في الربا، فإن المراهنة لا تتطلب أكثر من اتفاق الطرفين على أن يدفع أحدهما للآخر مبلغًا من المال حين وقوع الخطر مقابل رسوم محددة. فالتكلفة الابتدائية للرهان محدودة، ولذلك لا يوجد ما يعوق توسعه وتضاعفه[2].

فالنتيجة من الميسر والربا واحدة: وهي تضاعف الالتزامات والمديونيات بعيدًا عن الثروة الحقيقية، لينشأ عن ذلك ما يسمى الهرم المقلوب، حيث ترتكز جبال شاهقة من الديون على قاعدة ضئيلة من الثروة. ومع تزايد عبء هذه الديون ستعجز قاعدة الثروة عن احتمالها، لتكون الخسارة حين وقوع الخطر أضعافًا مضاعفة فينهار البناء لضعف التأسيس القاعدي[3].

عقود الخيارات والرضائية في العقود وضدها الإكراه: إن مشكلة الفصل بين عقد

---

(1) بعنوان أسلحة الدمار المالي الشامل بتاريخ **14** أكتوبر **2010**السويلم سامي، مقال منشورفي موقع onislam

(2) السويلم سامي، المقال السابق.

(3) السويلم سامي، الأزمة المالية العالمية أسباب وحلول من منظور إسلامي، ص**46**و**47** مركز النشر العلمي جامعة الملك عبد العزيز ط**1** **1430**هـ

الخيار وملكية الأصل موضوع الخيار هي التي جعلته مشتقا ومن شأن هذا الفصل أن يؤدي إلى تفاوت في المعلومات ونقص في الكفاءة لأن من يملك الأصل أقدر على التصرف فيه والتحكم في مخاطره بعكس المجازف المخاطر الذي لا يملك من الكفاءة والمعلومات ما يقابل به مخاطر الأصل موضوع الخيار، ولا شك أن من شأن ذلك أن يؤثر سلبا على إرادة المتعاقدين. (1)

صحيح أن الإفصاح المالي كما أسلفنا أصبح مسالة قانونية تلزم الشركات نشر البيانات والإفصاح عنها في أوقات محددة من كل سنة من حيث ميزانياتها، وحساب الأرباح والخسائر وتقارير مجالس الإدارة ومراقبي الحسابات وإظهار مراكزها المالية ولكن ذلك لا يعني توافر المعلومات والبيانات للجميع والكفاءة خاصة إذا تعلق الأمر بالمشتقات المفصولة عن أصولها.

ومع ذلك فعقود الخيارات عقود نمطية لا سبيل إلى تعديلها تؤخذ كلها أو تترك كلها و المتعامل فيها يمتلك الإرادة التامة لإجراء العقود وعدمه، لا يمارس عليه من الإكراه إلا ما هو من قبيل التلاعب بالأسعار من قبل بعض "المضاربين" المجازفين على نحو ما أسلفنا من تأثير بإيهام التجار بانخفاض الأسعار ليغريهم بشراء تلك الأوراق المالية محل العقد، والموجودة في السوق المالي على أمل ارتفاع أسعارها، مما يؤدي إلى زيادة الطلب عليها فترتفع أسعارها، ليحقق بغيته من الربح بأقصر الطرق وبأقل مخاطر والتلاعب بالأسعار أمر تندر السلامة منه في الأسواق، وهذا التلاعب الذي قد يعتبر من قبيل النجش ليس ذوويا أو ذاتيا بالتعبير الشائع في الخيارات بل هو عارض.

ويبقى التفاوت في الكفاءة ونقص المعطيات الناتج عن فصل الخيار عن الأصل مؤثرا في الإرادة وباعثا على التحجير على صاحبها عن الوقوع في المضار والمعاطب إن لم نقل باعثا على التحريم.

عقود الخيارات و ضرورة الترتيب بين المقاصد والوسائل: من المعلوم كما

(1) السويلم سامي، التحوط في التمويل الإسلامي بتصرف ص42 مصدر سابق

سلف أن المقاصد متضمنة للمصالح في ذاتها وأن الوسائل وسائط أو طرق موصلة إليها ومرتبطة بها ارتباطا على قاعدة" مالا يتم الواجب إلا به فهو واجب"، وقد أسلفنا عند حديثنا عن المال وتعريفه ومقاصد الشرع فيه أنه مقصد باعتبار ووسيلة باعتبار آخر إلى تحقيق الخلافة التي هي بدورها وسيلة لعبادة الله قال الله تعالى: ﴿وَمَا خَلَقْتُ الْجِنَّ وَالإِنسَ إِلاَّ لِيَعْبُدُونِ﴾[1]، ولكن الذي حصل هو أن انقلبت الوسيلة مقصدا أساسيا يراد لذاته فأصبح الهم الشاغل الوحيد للإنسان هو تعظيم منفعته ورفع أرصدته وتكثير منافعه بغض النظر عن أي مقصد آخر نهائي أو وسيط، ولا شك أن عقود الخيارات من هذ الجانب أداة أساسية للانحراف بهذه الوسيلة عن دورها في تحقيق غايتها. فالمتعاملون بالخيارات إنما يسعون لتعظيم منافعهم وتحصين أموالهم ولو على حساب كافة المقاصد الأصلية والتبعية والكلية والجزئية، فالوسيلة شطت عن المقصد الذي يراد منها تحصيله، فلزم إلغاؤها خاصة أنها عادت على المقاصد الأصلية بالإبطال وقد تقدمت القاعدة التي تقرر" أن المكمل إذا عاد على الأصل بالإبطال لزم إلغاؤه"، وقد رأينا في المطلب الثالث من المبحث الثاني من هذا الفصل عند الحديث عن عقود الخيارات والمشروعية القانونية والاقتصادية كيف أن عقود الخيارات لا تحقق التحوط ولا تعظم الربح والمنفعة في نهاية المطاف.

عقود الخيارات وعموم البلوى من أسباب الترخص والتخفيف والتيسير: لقد سلف أن عرفنا عموم البلوى بأنها شمول وقوع الحادثة مع تعلق التكليف بها بحيث يعسر احتراز المكلف أو المكلفين بها أو استغناء المكلف أو المكلفين بالعمل بها إلا بمشقة زائدة تقتضي التيسير والتخفيف[2] ومن المعلوم شرعا أن المشقة تجلب التيسير ولكن ذلك مقيد بما لا نص فيه إذ لا اعتبار للبلوى إلا مع المشقة ولا اعتبار للمشقة والحرج إلا في موضع لا نص فيه[3].

---

(1) الذاريات؛ الآية، 56.

(2) مسلم الدوسري، كتاب عموم البلوى ص 61 مرجع سابق

(3) ابن نجيم، الأشباه والنظائر ص 92، مرجع سابق

والخيارات محل نص إذ فيها الربا وفيها القمار والغرر كما تقدم تفصيله ومع ذلك يمكن القول بعموم البلوى بها للمتعاملين في الأسواق المالية.

عقود الخيارات و نصوص الشرع تفهم مقاصدها من طريق الوضع لا بحسب ما يعطيه العقل:

لقد بينا أن المعتبر من المصالح ما اعتبره الشرع صراحة أو دخل في إطار عموم معتبر بنص وأن المصالح المرسلة وإن كانت محل خلاف بين العلماء لكن أغلب العلماء عملوا بها.

ولإعطاء لمحة ولو وجيزة عن المصالح لا بد من الحديث عن أقسامها والمعتبر منها والملغى والمرسل:

- المصالح المعتبرة: وهي التي شهد لها الشرع بالاعتبار بدليل نص عليها.

- المصالح الملغاة: وهي التي شهد الشرع ببطلانها، وذلك كفتوى يحيى بن يحيى الفقيه المالكي للخليفة عبد الرحمن بن الحكم الأموي لما واقع في نهار رمضان أن عليه صوم شهرين متتابعين، فلم يأمره بإعتاق رقبة مع اتساع ماله لذلك قال: لو أمرته بتلك لسهل عليه ذلك واستحقر إعتاق رقبة في جنب قضاء شهوته، فكانت المصلحة في إيجاب الصوم لينزجر به. فهذا قول باطل مخالف لنص السنة لأن الرسول ﷺ قال للأعرابي الذي قال له: واقعت أهلي في رمضان. قال له: "أعتق رقبة، قال: لا أجدها. قال: صم شهرين متتابعين. قال: لا أطيق. قال: أطعم ستين مسكينًا"[1]. وهذه المصالح لا خلاف في عدم اعتبارها.

- المصالح المرسلة: وهي ما لم يشهد له الشرع بالاعتبار ولا بالبطلان وهي كما هو واضح: المرسلة من الدليل، فلا دليل من الشرع يدل عليها، وإنما تعتبر

---

(1) الشاطبي، كتاب الاعتصام ج2 ص114وينظر كذلك مبحث المصالح المرسلة والملغاة في كتب الأصول، وكتاب ضوابط المصلحة للبوطي ص 194 ط5 مؤسسة الرسالة بيروت 1410-1990م والحديث رواه الجماعة: البخاري رقم 5364 و6164 ومسلم رقم 1112 وهو في السنن والمسانيد بألفاظ مختلفة متقاربة ينظر نيل الأوطار ج4 ص214.

المصلحة بناء على نظر العقل بأنها تجلب مصلحة أو نفعًا أو صلاحًا، أو تدفع ضررًا أو تدرأ فسادًا.

يقول الدكتور محمد سعيد رمضان البوطي إن المصالح علل للأحكام، ولكنه يضع للمصلحة شروطًا يسميها ضوابط فيقول: "على أن الذين اعتبروا العقائد والأمور التعبدية قائمة على المصالح الأخروية، لا يخالفون فيما ذكرناه، وإنما قصدهم أنها غير مستندة إلى وصف مناسب واضح في الأذهان يمكن القياس بموجبه، بخلاف المعاملات وبقية الأحكام المتصلة مباشرة بمصالح الحياة الدنيوية، فهي أو معظمها قائم على أساس العلل الواضحة في الأذهان مما يفسح المجال للقياس عليها[1]".

ولكن الشريعة بضوابطها حددت طرقا مشروعة للمصالح فمن سلك إلى مصلحة غير طريقها فهو ساع في ضد تلك المصلحة[2].

فعقد الخيارعلى ما يكتنفه من قمار ومجازفة وما يصحبه غالبا من ربا صريح لا يحقق مصلحة معتبرة عن طريقها المشروع كما سلف عن أصحاب الخبرة في المبحث الثاني من هذا الفصل الثالث.

عقود الخيارات ومبدأ تعظيم الربح والمنفعة: لا شك أن تعظيم المنافع وترجيح المعجل منها على المؤجل والكبير على الصغير أمر متقرر عند علمائنا فابن عبد السلام يقول: يختلف إثم المفاسد باختلافها في الصغر والكبر وباختلاف ما تفوته من المنافع والمصالح[3] ويقارن الماوردي بين المعجل الأقل والمؤجل الأحظ فيفضل المعجل إلا أن يكون الفرق كبيرا والنساء أحظ[4]، وسبق أن رأينا أن المتعاملين بالخيارات المالية المعاصرة يريدون من ورائها استخداما أكثر كفاءة للموارد المالية،

---

(1) ضوابط المصلحة، ص **80** ط **5** ط مؤسسة الرسالة بيروت **1410- 1990**م مرجع سابق.

(2) الشاطبي في الموفقات ج**1** ص **349** تحقيق عبد الله دراز ط دار المعرفة بيروت مصدر سابق.

(3) ابن عبد السلام قواعد الأحكام ص **188** مرجع سابق.

(4) الماوردي، الحاوي على الفتاوي ج**6** ص**446**.

فالخيارات توفر لهم رافعة مالية إذ يستطيع من يمتلك مليون أوقية مثلا أن يتصرف في أسواق المال، وكأنه يمتلك أكثر من ذلك بكثير، إذ يشتري الخيار بدلا من السهم ذاته، فيستفيد من ارتفاع أو انخفاض الأسعار بمقدار ربما يزيد على من يمتلك الأسهم كما قد بينا.

ثم هو يملك اكتساب الوقت اللازم لاتخاذ قرار ممارسة العقود الاستثمارية أو عدمه، إن أي مستثمر من صالحه أن تتوفر له فرصة تعطيه وقتا كافيا لدراسة كفاءة الصفقة من عدمها، وعليه فإن المتعاملين بالخيارات المالية المعاصرة يرون أن عقود الخيارات المالية تعطيهم هذه الفرصة؛ وذلك من خلال شراء عقود الخيارات، و كونهم لا يدفعون من قيمة الصفقة إلا ثمن الخيار، وبها يكسبون وقتا كافيا لاتخاذ القرار المناسب بتنفيذ صفقته بالفعل.

ولكن مبدأ تعظيم الربح والمنفعة الذي تدعي عقود الخيارات توفيره يلزم أن يكون بطريق مشروع وإلا فأهل الربا وأهل القمار يدعون توفير مثل ذلك، إذ القاعدة أن تحصيل المنافع وإن كان مصلحة لابد أن يكون ملائما لمقاصد الشارع الأخرى فلا تنافي أصلا من أصوله ولا تعارض دليلا من أدلته القطعية ولا بد أن تكون من جنسها غير غريبة وإن لم يشهد لها دليل خاص[1].

عقود الخيارات بين الحيل والمخارج: سبق أن بينا في الفصل التمهيدي في مطلب المقاصد بين الحيل والمخارج أن الحيل تتأسس على عنصر الزمن ليكون عنصر التحيل باستخدام الزمن كما تكون في الملكية وفي الجهالة والغرر، وقد ظهر جليا أن المشتقات وبالأخص الخيارات تتأسس على التحيل باستخدام الزمن ، كما أن في البيع على المكشوف المقترن غالبا بالخيارات صلة وثيقة بالتحيل بالملكية، أما الجهالة والغرر فقد بينا أصالة الخيارات فيهما.

---

(1) د أبو زهرة، أصول الفقه بتصرف ص 252-253، ط دار الفكر العربي 2006-1427

المطلب الرابع: البدائل الشرعية لعقود الخيارات:

إذا كان ما تقدم من بحث ونقاش حول هذه العقود المالية كافيا في الحكم عليها بعدم الشرعية أو الحكم على أغلبها بذلك على الأقل، فهل من سبيل إلى التوصل إلى بدائل عنها تحقق غرض المستثمر وتضمن السلامة الشرعية على النحو الذي تقدم؟

إن بعض الباحثين لا يرون حاجة لمثل هذه العقود أصلا ولا يرون فيها مصلحة معتبرة ولا يرون ما يتراءى للبعض من مصلحة فيها إلا سرابا يحسبه الظمئان ماءا حتى إذا جاءه لم يجده شيئا تماما كما يحصل من فقاعات في الاقتصاد الوهمي الذي كان وراء الأزمات والمعضلات الاقتصادية التي يئن تحت وطأتها العالم اليوم بأسره، ويرى هذا الفريق من الباحثين والعلماء أن أي ترقيع في هذه المشتقات لن يكون له من الأثر إلا تعقيد المعاملة أكثر على المتعاملين، والمحاكاة الرديئة لمنتجات النظام الربوي وتصبح الضوابط الشرعية مجرد شكليات لا تعدوا أن تكون عبئا وعائقا، والشريعة لم تأت لتعقد على الناس بل جاءت بالتيسير ورفع الحرج ووضع الإصر عنهم، وليس التوغل في الالتزامات العقدية وكثرة الشروط هو الذي يجعل الشيء حلا بعد أن كان حراما، فإنه لا يراد من الضوابط الشرعية أن تكون قيودا شكلية لا حقيقة فيها ولا قيمة اقتصادية من ورائها، فإنها في هذه الحال تصبح تكلفة إضافية، وتعرض النظام لنفس المشكلات والأزمات التي توجد في النظام الربوي، وتصبح المعاملة التي يراد أن تكون شرعية. محاكية للمعاملة الربوية وصدى لها وتابعة وانعكاسا لها. بل بالعكس فدين الفطرة والحنيفية السمحة يتنافى مع ذلك، والمثال على ذلك النهي عن بيعتين في بيعة واحدة[1] فإن البيعتين إذا كانت محصلتهما بيعة ثالثة فالحكم على البيعتين من خلال ما أفضتا إليه فإن كان مقبولا كانتا مقبولتين مثل بيع كل من الشريكين حصة من ماله ليشتركا، فالمحصلة هي الشركة وهي جائزة وإن

---

(1) الترمذي وصحححه ج4 ص346 / دار الكتب العلمية و أحمد صححه ج2 ص417 / دار إحياء التراث العربي.

كان غير مقبول كانتا كذلك غير مقبولتين مثل بيع العينة لأن محصلتها قرض ربوي وهومحرم[1].

فلم يعد يخفى على العقلاء من المسلمين وغير المسلمين أن الربا والمضاربة أو المجازفة هما من أهم الأسباب التي أدت إلى هذه الأزمة. وهذا شاهد من أهلها يقول: "لو حاول القائمون على مصارفنا المتلهفون للربح تطبيق بعض مبادئ الشريعة لما وصلنا إلى هذه المرحلة"، فقد كتب رولون لسكين، المحرر الرئيس لجريدة "لوجورنال دي فينانس" (صحيفة التمويلات) الأسبوعية في افتتاحية 25/ 9/ 2008 لو أن مسؤولينا الماليين يبحثون حقا عن محاصرة المضاربة، ليس هناك أسهل من تطبيق مبادئ الشريعة التي وضعت منذ القرن السابع حيث تمنع بيع الأصول غير المملوكة حقيقة والإقراض بفائدة، وتمنع بالخصوص المضاربة المضرة بالشركات وتؤكد على أن الوسيلة الوحيدة للثراء تكمن في المساهمة في تنمية الشركات وجني الثمار بالمشاركة في رأس المال[2]

فمن المعلوم أن السبب المباشر الأول الذي أشعل فتيل الأزمة هو التعثر الكبير الذي شهده قطاع الرهن العقاري في الولايات المتحدة بسبب تعثر الكثير من المقترضين من سداد ما عليهم من ديون مع ما رافق ذلك من انخفاض في قيمة العقار الذي هو محل تلك الديون، ولكن الأمر لم يقف عند حد هذا القطاع بل تحول إلى أزمة عالمية يعتبرها البعض أسوأ اضطراب عرفه العالم بعد أزمة الكساد الكبير في نهاية العشرينيات وبداية الثلاثينيات من القرن الماضي، ومن المعلوم أن عالم التمويل وأسواق المال شهد العديد من التطورات في شكل مبتكرات ومنتجات مالية وطرائق لتداولها وانتشارها على نطاق واسع، وقد اندرجت هذه التطورات تحت

---

(1) السويلم سامي، صناعة الهندسة الإسلامية، ص25 ط مركز بحوث شركة الراجحي ابريل2004 مصدر سابق.

(2) Le journal de finance dans son éditorial du 25/9/2008 site aleqt. com du 19 oct 2008 no 5487

اسم الهندسة المالية، التي كان من أبرز نتائجها المشتقات المالية، والتوريق أو التصكيك.

فالمشتقات المالية لا مصلحة فيها في الحقيقة بل المفاسد فيها مجتمعة كما يقول الخبراء عنها وبالتالي ما يتراءى فيها للناظر المغرور من مصلحة سراب كما قدمنا بل مهلكة عظيمة، تأتي على الأخضر واليابس، ومن هنا لا معنى لترقيعها وتبريرها بواسطة الحيل الممجوجة، فقد قدمنا قولة الشاطبي: أن من سلك في تحصيل مصلحة غير طريقها المشروع فهو ساع في ضد تلك المصلحة، هذا إذا كانت مصلحة فعلا فما بالك بها إذا كانت مفسدة تجمع الشر كله. ويرى هذا الفريق أنه حتى ولو وجدت طريقة شرعية للخيارات فلا فائدة فيها ما دامت لا يمكن تطبيقها في أسواقنا [1].

وهنالك فريق آخر لا يرى غضاضة في محاولة تصحيح هذه العقود من خلال التخفيف من المخالفات الشرعية التي تكتنفها، مثل القمار وبيع الدين بالدين والربا في صورة البيع على المكشوف والصورية وأكل أموال الناس بالباطل، ولكن الذي اقترحه هؤلاء جميعا إما تلفيق لا يليق، وإما معاملات معروفة لا جديد فيها ولا تلبي طوح المستثمر اللاهث وراء الربح والتحوط والسرعة، فقد اقترح أحدهم مثلا بديلا عن الاختيارات تعجيل الثمن والسلعة أو تعجيل أحدهما[2]، فأين الجديد في هذه الصيغة مما يلبي رغبة المتعامل؟. واقترح بعضهم رزمة من العقود تكون في نظره بديلا عن الاختيارات التي يراد من ورائها الاستحفاظ لا تلك التي يراد منها المجازفة والقمار، فهذه لا سبيل إلى حلها، ومن هذه الرزمة عقود محل اتفاق مثل السلم والبيع الآجل وخيار الشرط لتوفير فرصة للتروي وحصول كمال الرضا. ومنها عقود

---

(1) مختار السلامي والصديق الضرير الاختيارات مجلة مجمع الفقه الاسلامي ع7 مج 1 ص 241 و271 مصدر. سابق.

(2) وهبة الزحيلي الاختيارات و أبو سليمان، الاختيارات دراسة فقهية تحليلية مجلة المجمع ع7 مج 1 ص258 و ع7 مج2 ص 309 مصدر سابق.

محل خلاف بين العلماء مثل العربون والسلم مع تاخير رأس المال لمدة يسيرة وجواز أن يصدر أحد المتعاملين إيجابا موقوتا بمدة محددة، وبسعر محدد، ويكون ملزما بذلك خلال تلك المدة، وللطرف الآخر الخيار خلال نفس المدة. (1)

ولكن لعل الصحيح هو ما قدمنا من أن لي أعناق النصوص والتعسف في فهمها وتطبيقها والتحيل لإيجاد صيغ بالالتفاف على قواعد الشرع وسلوك غير طريقه في تحصيل المصالح، لن تكون له فائدة من شأنها توفير ما يريده الناس من الربح والتحوط، بل سيزيد الطين بلة ويضيف أعباء إلى أعباء وقيودا إلى قيود.

والسبب راجع بالأساس إلى أن هذه المنتجات ولدت في بيئة رأسمالية ربوية ميسرية، فإذا أريد استنباتها في بيئة أخرى غير بيئتها وتجريدها من بعض خصائصها وإضافة بعض القيود عليها نصبح أمام معاملة أخرى لا يمكن أن نطلق عليها اسم الاختيارات، وعليه فالبديل يلزم أن يكون مبتكرا في معمل الصناعة الفقهية الأصيلة ومستجيبا لتطلعات المتعاملين المشروعة، ولعل المزاوجة بين العلوم المالية والاقتصادية من جهة والعلوم الفقهية من جهة أخرى وتلاقي هذه المعارف في حقل التجربة الميدانية سينتج تلقائيا من غير حاجة للتعسف والتحيل ولي النصوص بدائل وعقودا مناسبة، كما كان يحصل في غابر الزمان، وتحصل الآن بواكيره في خضم تجارب العمل المصرفي الإسلامي والأسواق المالية الإسلامية.



(1) أبو غدة، الاختيارات في الأسواق المالية، مجلة مجمع الفقه الإسلامي ع7 مج 1 ص 338 مصدر سابق.

الخاتمة

لقد تجلى من خلال الفصول السالفة ضرورة البحث عن مخلص من آفات الربا وشرور الميسر ومصائب القمار لفائدة الناس أجمعين، وغير المسلمين هم أول من رفع العقيرة عاليا مستغيثا بتعاليم الإسلام ينشد الخلاص من الويلات والكوارث التي تعصف بالعالم المعاصر وقد سقنا أمثلة من تلك الصيحات

ذلك أن الأزمة ابتدأت بالربا، وتطورت إلى الميسر، وأصبح يغذي أحدهما الآخر، لتنتهي بالكارثة. فلو لم تكن الأديان السماوية حرمت الربا والميسر لكان في الأزمات المتلاحقة التي تنشأ عنهما ما يكفي العقلاء لمنعهما.

إن مشكلة الربا هي فصل التمويل عن النشاط الإنتاجي الذي يولد القيمة المضافة. فهو يفصل نمو المديونية عن نمو الثروة. أما الميسر والرهان، فالجميع يعلم أنها لا تقدم أي قيمة مضافة للنشاط الاقتصادي، وإنما وقع اللبس من التصور بأن تبادل المخاطر يمكن أن يرفع الكفاءة ومن ثم الإنتاجية. لكن تبادل المخاطر بمعزل عن الملكية يترتب عليه ما يعرف بالمخاطر الأخلاقية.

فالنتيجة من الميسر والربا واحدة: وهي تضاعف الالتزامات والمديونيات بعيدًا عن الثروة الحقيقية، لينشأ عن ذلك ما يسمى الهرم المقلوب، ولذا كان من كمال الشريعة الإسلامية المنع من الربا والغرر، واعتبارهما أصول المعاملات المحرمة.

إن السلامة الشرعية إذن مطلب بشري قبل أن تكون مطلبا للمسلمين، وقد تبين بوضوح أهمية مقاصد الشرع في الأحكام و خاصة في ميدان المال والمعاملة المالية وقد استقرينا منها مبادئ ستة عشر يمكن أن تكون محكا لاختبار الصحيح من البهرج والسليم من الزائف عند غياب مرجعية نصية أو إجماعية، إذ أن عدم ربط النصوص بالمصالح والمقاصد الشرعية يمكن أن يكون مرد كثير من التحجير والتضييق باجتزاء الفتوى.

أما الإشكال المتعلق بحقيقة المالية التي يرجع الطعن إليها في كثير من العقود

فقد حاول البحث أن يبين دور العرف وجريانه في التمول، وأن أقوال الفقهاء في تحديد ما هو مال وما ليس مالا ليست بحجة، لأنها ليست من اختصاصهم في شئ، ما دامت في تشخيص الموضوعات الخارجية، لا في معرفة الأحكام الشرعية. لذلك لا يبعد أن تتحول كثير من الحقوق إلى المالية بسبب التعامل فيها، كما ذكر البحث ما اعتمده العلماء من أن الأصل في المعاملة والعادة الحل أي إطلاق اليد في إنشاء ما يريد الناس من المعاملات، وليس الأمر كذلك في شأن العبادة.

أما عن التكييف الشرعي لعقود الخيارات المالية فقد بين البحث أن أصحابها يستهدفون الربح غالبا والتحوط نادرا إذ الغالبية من هذه المعاملات تتم على فروق الأسعار98%. وذكر البحث بما هو معروف من ضرورة عدم المصادمة والمناقضة بين مقصد الشارع ومقصد المكلف، وعليه فتكون هذه العقود في غالب أحوالها مجازفات وقمار خاصة لغير العارفين. أما في حالة التحوط الفعلي ضد ارتفاع الأسعار مثلا فيطرح إشكال ابتداء الدين بالدين وقد قدمنا أنه من أخف صور الكالئ بالكالئ، على افتراض أنه منها.

فعقود الخيارات المالية أداة من أدوات الاستثمار المستحدثة في الأسواق المالية يستخدمها المستثمرون طريقة لتعظيم أرباحهم بأقصر الطرق وأسرعها من خلال المضاربة على فروق الأسعار ووسيلة تحوطية للحماية من مخاطر تغير أسعار الأوراق المالية وأسعار العملات الأجنبية.

وهذه العقود كما تمارس الآن في الأسواق المالية بصورتها الحالية من خلال مقارنتها بخيار الشرط وبيع العربون والضمان والهبة والبيع على الصفة والوعد بالبيع لا تندرج تحت أي مسمى من العقود المسماة، بل تختلف عن العقود المسماة في الفقه الإسلامي كافة، وإذا كان هنالك ملمح رحم أو قرابة ما فلعله مع خيار الشرط، أو مع بيع العربون مع الفوارق الكبيرة بينها وبين دين، فعقود الخيارات المالية تخالف المقصد الشرعي من خيار الشرط كما بينا، ومن خلال عرضها على المبادئ المقاصدية الستة عشر تبين أنها تخالف طبيعة العقود في الفقه الإسلامي؛ حيث أن

العقود في الفقه الإسلامي يقصد منها القبض؛ وذلك تحقيقًا لمقصود التبادل، وهو تحقيق النفع لطرفي التبادل، بينما في هذه العقود، قصد التبادل شبه معدوم، وعليه فتحقق النفع لطرفي العقد معدوم، إنما النفع يكون لطرف على حساب الطرف الآخر، وهذا ضرب من القمار المحرم المعبر عنه بالمباراة الصفرية. والذي يعتمد الإشاعة والصفقات الوهمية مما يؤدي إلى فقاعات سعرية أشبه ما تكون بالنجش، وأنها غير منتجة وما يربحه أحد الطرفين يخسره الآخر، وهذا مخل بمبدإ العدل بين الأطراف والتوازن الذي يوفره البيع، وهي مغايرة كذالك لما عليه العقود في الشرع من التوازن؛ حيث إن العقد في الشرع يشتمل على "حق والتزام لكل من أطراف العقد"، بينما في الخيارات المالية المعاصرة ينفك هذا التلازم؛ ليكون الحق لطرف والالتزام لطرف آخر، ولا يوجد ما يسوغ هذا شرعًا أو منطقًا، وثمن هذه العملية هو ثمن الخيار، يدفعه الطرف المتمتع بالحق إلى طرف الالتزام المكلف.

من حيث الوضوح والبيان تبين أن هنالك وضوحا تاما في الخيارات وبيانا شافيا للالتزامات بين الطرفين والتزامات بيت السمسرة، وليس هنالك كتمان ولا كذب، فعقود الخيار من هذا الجانب غير مرفوضة، نعم يمكن أن يكون الخيار بالقصد السيئ وسيلة للتلاعب بالأسعار. و من حيث التداول يتضح أن مكسب البائع هو ذاته خسارة المشتري، وهذا يعني أن هناك دائما طرفا رابحا، وآخر خاسرا، وهذا بدوره يؤثر سلبا على نمط توزيع الثروة بين الأفراد، حيث ستتركز الثروة في أيدي الفئة الرابحة من هذه العقود، وهم كبار المضاربين، وبالطبع يكون بمقدور هؤلاء الكبار تدوير هذه الأموال لصالحهم من خلال تأثيرهم على الأسعار وتلاعبهم بها، وهذا التدوير لأموال ضخمة من قبل كبار المتعاملين، سيؤدي إلى انحسار الثروة بأيديهم، ومن ثم إلى إفلاس الآخرين وهم القاعدة الأكثر. ومن حيث التفريق بين القمار والمضاربة يمكن أن نعتمد أن المتعامل بالسوق بدون مهارات مقامر. ومن حيث تحقيق الألفة بين الناس، تجتمع عقود الخيارات مع القمار في أن الربح السريع هو المحفز الأساسي للسلوك، كما أن مبلغا صغيرا من المال يمكن أن يكون مؤديا

لمكاسب مضاعفة، وهذا لا يوجد في الأنشطة التقليدية التي هي في الغالب مبادلات إيجابية أو شبه إيجابية أو غير صفرية وهذا وإن لم يحصل أنه كان السبب في خصومات ونزاعات بين المتعاملين لكنه ليس قطعا سببا في تأليف القلوب.

وأما كون الأصل الحل على ما هو الراجح من أقوال العلماء فقد بين البحث حول المقاصد أن هذا الأصل مقيد بالسلامة من أمهات الفساد وأصول المحرمات، ولا تخلوا بعض أنواع الخيارات من البيع على المكشوف الذي هو ربا صريح وكذالك التعامل في العملات نسيئة وهو صرف آجل.

ولا تسمح النمطية ولا التنظيم المحكم لأسواق الخيارات بحصول كثير من المنازعات، لكن اضطراب موقف المتعامل في الخيارات يجعله في حرج أمام خيارات أحلاها مر كما يقال، فهو إما أن ينفذ على مضض خاسرا وإما أن يؤجل مقابل بدل تأجيل يضاف إلى ما دفعه في ثمن الخيار أصلا ويستقبل حيرة وقلقا جديدا.

وأما من حيث المآل فإن عقود الخيارات في غالب صورها مآلها التسوية على فروق الأسعار لا تسليم فيها ولا تسلم ولا بيع ولا شراء قمارا ومجازفة، فلا قيمة مضافة ولا تعامل ولا نشاط، وهذا الأمر لوتم في معاملة حقيقية لم يجز لما فيه من العينة أحرى إذا تم صوريا وتحيلا على القمار والربا.

ومن حيث التحيل والصورية، فالخيارات بالشكل القائم المعروف حاليا صورية وتحيل للقمار والمجازفة بواسطة عقد بيع شكلي صوري، لا يراد منها تسليم ولا تسلم في غالب الأحوال. أما من حيث ترتب المقاصد على وسائلها، فالخيارات وسائل للتحوط أي حفظ المال وقد بينا كيف أنها جاءت بعكس المطلوب منها، فالوسيلة شطت عن المقصد الذي يراد منها تحصيله، فلزم إلغاؤها لأنها عادت على المقاصد الأصلية بالإبطال. أما من حيث الرضائية كمبدإ شرعي فهو مضمون بالإفصاح المالي الملزم ويبقى التفاوت في الكفاءة ونقص المعطيات الناتج عن فصل الخيار عن الأصل مؤثرا في الإرادة وباعثا على التحجير على صاحبها عن الوقوع في

المضار والمعاطب.

ومن حيث عموم البلوى فغالب الخيارات محل نص إذ فيها الربا وفيها القمار والغرر كما تقدم تفصيله ومع ذلك يمكن القول بعموم البلوى بها للمتعاملين في الأسواق المالية، حتى يأتي البديل.

ومن حيث تحقيق الخيارات للمصالح وزيادة المنافع فإن تحصيل المنافع وإن كان مصلحة لابد أن يكون ملائما لمقاصد الشارع الأخرى فلا تنافي أصلا من أصوله ولا تعارض دليلا من أدلته القطعية

وتستفيد الخيارات من مبدإ اعتبار جريان العرف في التمول ليكون الخيار نفسه مالا يتعامل فيه كما أسلفنا عن السيوطي، فقد أبرز عنصر العرف في اعتبار التمول والمالية.

وعليه فالظاهر أنها إذا سلمت من المحاذير الأخرى لا مانع من أن تكون محلا للتعامل والتداول، شأنها شأن كثير من الحقوق التي اكتسبت ماليتها من جريان التعامل بها بين الناس، فليس الإشكال في التعامل في حق الخيار المالي بسبب عدم ماليته، فلا فرق بين طلب الخيار مقابل مبلغ، وطلب بائع السلعة من السائمين الكف عنه مقابل مبلغ يدفعه لهم كما أسلفنا، فالخيار هو دفع شيء مقابل حق البيع الذي إما أن يكون عربونا وهو محل خلاف أو يكون تنازلا مقابل حق للبائع لأن للبائع الحق في البيع وعدمه، كما لا فرق بين ثبوت حق البائع في منح طالب السلعة الخيار وبين ثبوته لو كان البائع هو الذي طلب الخيار، ثم ألا يصح أن يقال بأن حجز البائع السلعة يصدها عن السائمين لفترة طلب الخيار في الشراء يستدعي حقا وربما يخسر البائع في حجزها عن البيع بحوالة السوق وهبوط الأسعار، ما لا يعوضه لو تم العقد بينهما؟ ولم لا يكون ثمن الخيار تعويضا عن تلك الخسارة؟

وخلاصة الخلاصة أن عقود الخيارات إن كانت لا يراد بها التسوية على فروق الأسعار ولم يكن موضوعها عملات يلزم التقابض فيها ولا مؤشرات ولا عقود مبادلة، ولم تكن عقودا مركبة لصاحبها الخيار في أن يكون بائعا أو مشتريا، ولا

خيارات على المكشوف، فالظاهر أنه لا يوجد مانع منها من جهة النص ولا من جهة المقاصد، ومع ذلك فإن بالإمكان تطويرها لتنسجم مع مقاصد الشرع أكثر ومع نصوصه تخريجا وتنقيحا وتحقيقا وتأسيسا لا تأنيسا وشريطة ألا تساهم التخريجات الفقهية في فتح الأبواب لنظم مشبوهة.

فالإيغال في التماس المخارج والحلول لمشكلات منهجية قد يزيد الأمر التباسًا، والناس عجبًا، والمنكرين والباحثين وأهل العلم شكًا وريبة وذلك في ظل وجود منهج إسلامي متكامل له أصوله ونصوصه ومقاصده وغاياته، ولا يقبل التسليم بواقع السوق بما فيه من المحاذير وما فيه من المحظورات الشرعية استسلامًا لدوافع الحاجة من ناحية أو استسهالًا وكسلا وركونا للتقليد والاتباع من ناحية أخرى.

والحمد لله الذي بنعمته وجلاله تتم الصالحات.



فهرس المصادر والمراجع

القرآن الكريم.

كتب التفسير:

- ابن كثير، تفسير القرآن العظيم، جمعية إحياء التراث ط رابعة 1998/ 1418هـ.
- ابن العربي في أحكام القرآن ج3 ص 533 / دار الكتب العلمية ـ 2003م.
- البغوي في تفسيره ط / دار طيبة.
- الصابوني، روائع البيان تفسير آيات الأحكام، ط 3 1400- 1980، دار إحياء التراث العربي.
- الطاهر بن عاشور في التحرير والتنوير، الدار التونسية للنشر 1984م.
- القرطبي، الجامع لأحكام القرآن، دار الكتب المصرية، القاهرة، 1964م.

كتب السنن والتراجم.

- أحمد في المسند، دار إحياء التراث العربي.
- ابن حجر، فتح الباري شرح صحيح البخاري العسقلاني، دار إحياء التراث العربي.
- ابن عبد البر، التمهيد لما في الموطإ من المعاني والأسانيد ط وزارة الأوقاف المغربية 1408هـ.
- البخاري في الصحيح، دار إحياء التراث العربي.
- البخاري في الأدب المفرد ط / دار البشائر.
- البزار، في مسنده ط / مكتبة العلوم والحكم 1998
- الترمذي في سننه ط / دار الكتب العلمية.
- الدارقطني في سننه ط / دار الفكر.
- العظيم آبادي في عون المعبود شرح سنن أبي داوود / دار الفكر 1415-

1995.

- العيني عمدة القاري شرح صحيح البخاري / دار الفكر
- عياض اليحصبي في المدارك / دار الكتب العلمية. بيروت 1402 ه
- مالك في الموطأ ط / دار الكتاب العربي.
- مسلم في الصحيح، ط دار الفكر بيروت لبنان د. ت.
- البزار، في مسنده / مكتبة العلوم والحكم 1998.
- أبو داوود في سننه، دار إحياء التراث العربي
- البخاري في الأدب المفرد / مكتبة المعارف 1988.
- البيهقي في السنن الكبرى، دار الفكر.

كتب الفقه والأصول والمقاصد:

- الأبي الأزهري في الثمر الداني شرح رسالة ابن أبي زيد القيرواني ط المكتبة الثقافية بيروت
- الآمدي في الإحكام في أصول الأحكام / ط1 دار الصميعي 1424هـ 2003م.
- ابن حزم في المحلى، ط / دار الفكر 1992م.
- ابن راشد القفصي، لباب اللباب في بيان ما تضمنته أبواب الكتاب، ط 1 سنة 1424هـ.
- ابن رشد في المقدمات الممهدات، دار الغرب الإسلامي 1988م - 1408ه تحقيق سعيد أعراب.
- ابن ازغيبه في المقاصد العامة للشريعة الإسلامية، ط مركز جمعة الماجد للثقافة والتراث بدبي.
- ابن شأس، الجواهر الثمينة في بيان أدلة عالم المدينة، الطبعة الأولى دار الغرب الإسلامي.
- ابن عابدين في حاشية رد المختار على الدر المختار شرح تنوير الأبصار

ص567، ط – 2000 دار الفكر، بيروت – لبنان.

– ابـن قدامـة موفـق الـدين في المغنـى ط1 دار إحيـاء الـتراث العربـي 1405هـ 1985م.

– ابـن قدامـة في روضـة النـاظر وجنـة المنـاظر بـشرح نزهـة الخـاطر لابـن بـدران الدومي، مؤسسة الريان للطباعة والنشر.

– ابن القيم، إعلام الموقعين، شركة الطباعة الفنية المتحدة 1388 ه 1968 م.

– ابن القيم، إغاثة اللهفان، دار الكتاب العربي 1419هـ.

– ابن القيم في بدائع الفوائد ط دار الفكر للطباعة والنشر

– ابن القيم في طريق الهجرتين وباب السعادتين ط / دار بن القيم الدمام الطبعة 2 سنة 1414هـ.

– ابن مفلح في المبدع شرح المقنع ط / دار عالم الكتب ـ 2003

– ابن النجار الحنبلي شرح الكوكب المنير ط / مكتبة العبيكان 1997.

– ابن نجيم في البحر الرائق شرح كنز الحقـائق ط / دار الكتـب العلميـة بيروت 1997

– أبو إسحاق الحنبلي في المبدع في شرح المقنع، المكتب الإسلامي ط 2000م 1421هـ.

– أبو سعيد ابن لب تقريب الأمل البعيد في نوازل أبـي سـعيد دار الكتـب العلميـة ط أولى 2004م/ 1424هـ

– أبو سنة النظريات العامة في الشرع الإسلامي / مطبعة دار التأليف 1967 م.

– أحسن لحساسنه الفقه المقاصدي عند الإمام الشاطبي، دار السلام 2008م.

– بهرام في تحبير المختصر شرح مختصر خليل، مركز نجيبويه الأولى 2010م.

– البهـوتي في دقـائق أولـي النهـى في شـرح المنتهـى المعـروف بـشرح منتهـى الإرادات، عالم الكتب.

– البهوتي، كشاف القناع، ط مكتبة النصر الحديثة – الرياض

- البوطي ضوابط المصلحة في الشريعة الإسلامية، مؤسسة الرسالة، بيروت 1421هـ.

- التسولي شرح على منظومة ابن عاصم، بهامشه التاودي، دار الفكر بيروت.

- التفتازاني سعد الدين في التلويح على التوضيح شرح التنقيح لصدر الشريعة، دار الكتب العلمية 1996م.

- الجصاص في أحكام القرآن ج3 ص 285 فما بعدها ط دار إحياء التراث العربي 1412هـ 1992م.

- الجويني في البرهان/ دار الكتب العلمية 1997م.

- الجويني في نهاية المطلب ط / دار المنهاج ـ 2007م.

- الحطاب، في تحرير الكلام في مسائل الالتزام، ط دار الغرب الإسلامي 1404هـ/ 1984م.

- الحطاب في مواهب الجليل شرح خليل، دار الرضوان 2010م.

- الخادمي في الاجتهاد المقاصدي / كتاب الأمة الدوحة 1993م.

- الخطيب الشربيني في مغني المحتاج في شرح المنهاج للنووي ط / دار الكتب العلمية ـ 1994م.

- خليل بن إسحاق، في التوضيح، ط مركز نجيبويه 2008م/ 1429هـ.

-الدسوقي في حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، دار الفكر، بيروت – لبنان، بدون تاريخ.

- الدمياطي في إعانة الطالبين ط دار الفكر بيروت.

- الدهلوي في حجة الله البالغة تعليق الشيخ شريف سكر / ط 2 دار إحياء العلوم بيروت لبنان.

- الرافعي أبو القاسم في فتح العزيز، بهامش المجموع، طبعة المنيرية.

- الرصاع في شرح حدود ابن عرفة ط دار الغرب الإسلامي. ط: أولى 1993م.

- الرهوني، حاشية على الزرقاني على خليل وبالهامش كنون، ط1 الأميرية

بولاق 1306هـ.

- الريسوني في نظرية المقاصد عند الإمام الشاطبي، المعهد العالمي للفكر الإسلامي 1981م.

- الريسوني في الفكر المقاصدي قواعده ومقاصده ط دار الكلمة 2009م.

- الرهوني، حاشية على الزرقاني على خليل وبالهامش على كنون، ج5 ص 91 ط1 الأميرية بولاق 1306هـ.

- الزحيلي وهبة: في القواعد الفقهية على المذهب الحنفي والشافعي ص: 319 / جامعة الكويت 1999م.

- الزحيلي وهبة في أصول الفقه الإسلامي ج2 ص 1017 / دار الفكر.

- الزحيلي وهبة في المعاملات المالية المعاصرة بحوث وفتاوى وحلول ط 1 1423- 2002 دار الفكر.

- الزرقاني على موطأ الإمام مالك، تحقيق: طه عبد الرءوف سعد/ مكتبة الثقافة الدينية، القاهرة 1424 – 2003.

- الزرقا مصطفى في المدخل الفقهي العام، دار القلم للطباعة والنشر والتوزيع2004.

- الزرقا مصطفى في شرح القواعد الفقهية، دار القلم 1987م.

- الزركشي في البحر المحيط / دار الكتبي 1994.

- الزركشي في تشنيف المسامع شرح جمع الجوامع للسبكي / دار الكتب العلمية بيروت لبنان2000م.

- الزقاق، المنهج المنتخب في القواعد.

- الزيلعي، تبيين الحقائق، ط دار المعرفة للتراث والنشر بيروت.

- السبكي في الإبهاج في شرح المنهاج / دار الكتب العلمية 1995.

- السبكي في الأشباه والنظائر / دار الكتب العلمية الطبعة الأولى بيروت 1991م.

- السرخسي في المبسوط / دار المعرفة، سنة 1989 م، المعرفة بيروت

- سليمان الملحم القمار حقيقته وأحكامه. ط1 كنوز اشبيلية للنشر والتوزيع الرياض، 1429هـ.

- السيد سابق فقه السنة ط3: دار الكتاب العربي 1397هـ-1997م.

- السيوطي في الأشباه والنظائر، مصطفى بابن الحلبي المطبعة الأخيرة 1378هـ.

- السيوطي في جامع المسانيد والمراسيل. دار الفكر 1994م.

- الشاطبي في الموافقات تحقيق الشيخ عبد الله دراز / دار الحديث القاهرة 2006.

- الشاطبي في الموفقات دار ابن القيم- دار ابن عفان 2003م.

- الشافعي في أحكام القرآن / دار الكتب العلمية1991م.

- الشافعي في الأم ط/ 1و2 دار الفكر 1980 و 1983م.

- الشوكاني في أدب الطلب، تحقيق ونشر مركز الدراسات والبحوث اليمنية، صنعاء.

- الشيباني محمد تبيين المسالك، ط أولى دار الغرب الإسلامي 1409-1988.

- شيخي زاده الحنفي في مجمع الأنهر، دار الكتب العلمية 1998م.

- الشوكاني، نيل الأوطار نشر إ دارة الطباعة المنيرية مع تعليقات يسيرة لمحمد منير الدمشقي

-الشيرازي في المهذب في الفقه الشافعي ط / الحلبي القاهرة 1379

- الشيخ أحمدو بن حمينه شيخ محظرة المعارف في نظمه في المنطق مخطوط لدينا منه نسخة.

- شيخي زاده بادماد أفندي في مجمع الأنهر، دار إحياء التراث العربي غفل من التاريخ.

- الطاهر بن عاشور في مقاصد الشريعة / الشركة التونسية للتوزيع 1978م.

- طه جابر العلواني في التوحيد والتزكية والعمران: محاولات في الكشف عن القيم والمقاصد القرآنية الحاكمة.

1- عبد الحميد السائح، أحكام العقود والبيوع في الفقه الإسلامي بحث مقدم لمؤتمر المصارف الإسلامي الكويت 21-23 مارس 1983م.

- عبد الله ولد بيه مقاصد المعاملات ومراصد الواقعات / مؤسسة الفرقان للتراث الإسلامي 2010م.

- عبد الوهاب إبراهيم أبو سليمان: فقه المعاملات الحديثة. دار ابن الجوزي ط1 1426هـ.

- العدوي في حاشيته على شرح الخرشي لمختصر خليل: ط / دار الفكر

- العز بن عبد السلام شجرة المعارف والأحوال وصالح الأعمال والأقوال، دار الكتب العلمية 2003م بيروت لبنان.

- العز بن عبد السلام قواعد الأحكام في مصالح الأنام / مؤسسة الريان 1993م.

- عمر الجيدي في العرف والعمل، صندوق إحياء التراث الإسلامي1984م.

- علال الفاسي مقاصد الشريعة الإسلامية / دار الغرب الإسلامي ط5 ـ 1993م.

- العلوي سيدي عبد الله في نشر الورود على مراقي السعود ط 2005م 1426هـ.

- علي خفيف أحكام المعاملات الشرعية: ط / دار الفكر العربي القاهرة 1429 هـ 2008م.

- عليش، منح الجليل شرح مختصر خليل، ط دار الفكر 1989 -1409 ط د.ت.

- عليش فتح العلى المالك ط / دار المعرفة

- عياشي فداد البيع على الصفة للعين الغائبة المعهد الإسلامي للبحوث والتدريب، البنك الإسلامي للتنمية، جدة، ط1، 2000م.

- العيني في البداية شرح النهاية ط / دار الفكر بيروت 1401هـ.

- والغرياني في مدونة الفقه المالكي ص299 ط مؤسسة الريان 2006م.

- الغزالي أبو حامد في إحياء علوم الدين ط 3 دار الفكر 1991م.

- الغزالي أبو حامد في شفاء الغليل في بيان الشبه والمخيل ومسالك التعليل / الإرشاد – بغداد، 1390هـ.

- الغزالي أبو حامد في المستصفى: دار الكتب العلمية بيروت ـ 1996م.

- فتحي الدريني، حق الابتكار في الفقه الإسلامي، مؤسسة الرسالة – بيروت.

- القره داغي، أثر الديون ونقود الشركة على حكم تداول الأسهم، البنك الإسلامي للتنمية المعهد الإسلامي للبحوث والتدريبات رقم 61 ط1424هـ.

- القره داغي، الحقوق المالية ومدى جواز الاعتياض عنها، ط1 دار البشائر بيروت لبنان 1432هـ 2011م.

- القرافي، الإحكام في تمييز الفتاوى عن الأحكام، دار البشائر الإسلامية بيروت1995م.

_ القرافي، أنوار البروق في أنواء الفروق، دار السلام الأولى 2001م1421هـ.

- القرافي الذخيرة كتاب الجنايات / دار الغرب الإسلامي 1994م الطبعة الأولى.

- القرضاوي دراسة في فقه مقاصد الشريعة / دار الشروق القاهرة. ط أولى وثانية 2006. 2007م.

_ القرضاوي المدخل لدراسات الشريعة الإسلامية، القاهرة مكتبة وهبة 1411/ 1990م.

- القرضاوي فقه الزكاة، ط: مكتبة وهبة للطباعة والنشر 1424هـ 2003م.

- القنوجي صديق بن حسين البخاري في الروضة الندية شرح الدرر البهية / ط

دار المعرفة ـ 1307هـ.

- القياتي محمد أحمد في مقاصد الشريعة عند الإمام مالك / ط دار السلام 2009م.

- الكاساني بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، / دار الكتاب العربي، بيروت – لبنان، ط1982م.

- الكمال بن الهمام فتح القدير ط / دار الفكر.

- اللخمي في التبصرة ط 1 دولة قطر -1432هـ.

- مالك، المدونة ط / الكتب العلمية 1994م.

- مجموعة من المؤلفين في الفقه الميسر في ضوء الكتاب والسنة/ مجمع فهد لطباعة المصحف 1424هـ.

- المامي محمد ولد البخاري الشنقيطي، من قصيدة الدلفينية مجموعة مؤلفات الشيخ ط أولى 2007م.

- محمد عبد العاطي محمد علي المقاصد الشرعية وأثرها في الفقه الإسلامي، دار الحديث القاهرة 2007م.

- المرداوي، علي بن سليمان الإنصاف، رقم الطبعة د. ط د. ت دار إحياء التراث العربي

- المواق في سنن المهتدين في مقامات الدين تحقيق صاحب هذا البحث ط الأولى دار إيزناس سلا المغرب 2002م.

- ميارة بستان فكر المهج في تكميل المنهج للزقاق في قواعد المذهب

- النابغة القلاوي في نظم المعتمد من الكتب المسمى بوطليحيه / دار الرضوان ـ 2005م تحقيق يحيى بن البراء.

- النجار بحوث المؤتمر الدولي حول الطاهر بن عاشور المنحى التطبيقي في مقاصد ابن عاشور المعهد العالمي للفكر الإسلامي ط1 سنة 2011م.

- نزيه حماد، في بيع الكالئ بالكالئ في الفقه الإسلامي، نشر مركز أبحاث

الاقتصاد الإسلامي جامعة الملك عبد العزيز ط1 جدة 1986م.

-النفراوي في الفواكه الدواني شرح رسالة القيرواني ط دار الرشاد الحديثة الدار البيضاء 2005م 1425هـ.

- النووي في المجموع شرح المهذب، دار العلوم للطباعة، القاهرة – مصر، بدون تاريخ.

-الونشريسي في المعيار المعرب / دار الغرب الإسلامي ووزارة الأوقاف المغربية بيروت ـ 1981م.

- اليوبي مقاصد الشريعة الإسلامية وعلاقتها بالأدلة الشرعية / ط أولى 1418هـ دار الهجرة للنشر والتوزيع.

كتب اللغة والمعاجم والمناهج والتراجم:

- الأشموني شرح خلاصة ابن مالك بهامشه الصبان ط دار الكتب العلمية 1997م

- الأزهري في تهذيب اللغة ط

- ابن الأثير في النهاية في غريب الحديث والأثر

- ابن فارس مقاييس اللغة / دار الفكر 1979.

- ابن منظور لسان العرب: بيروت دار صادر.

- الجرجاني في التعريفات ط 2 دار الكتاب العربي بيروت 1413هـ 1992م.

- الحسن بن زين في الطرة توشيح لامية الأفعال لابن مالك / دار الكتب العلمية ط الأولى 2008م، و ط أولى مؤسسة الكتب الثقافية دبي.

- السبكي في طبقات الشافعية ط1 البابي الحلبي 1965م.

- الخليل بن أحمد في كتاب العين، تحقيق الدكتور المخزوعي وآخرون / دار الحرية ببغداد طبعة 1406هـ.

- الرازي مختار الصحاح، بيروت دار الفكر 1981م.

- الزعبلاوي، دراسات في النحو، منشور على موقع اتحاد كتاب العرب نوفمبر

2010م.

- الشيخ سيدي محمد بن الشيخ سيديا في ديوانه مخطوط بحوزتنا منه نسخة.

- طه عبد الرحمن تجديد المنهج في تقويم التراث / ط 1 المركز الثقافي العربي بيروت 1994م.

- عياض في المدارك ط / دار الكتب العلمية.

- الفيروزبادي القاموس المحيط ط مؤسسة الرسالة 1406هـ 1986م.

- الفيومي في المصباح المنير / المكتبة العلمية ـ بيروت.

- محمد رواس وحامد صادق قنيبي معجم لغة الفقهاء ط 2 دار النفائس، بيروت – لبنان (1408 / 1988)

- مرتضى الزبيدي تاج العروس شرح القاموس / ط دار الهداية، بدون تاريخ.

- معجم مقاييس اللغة لابن فارس / دار الفكر 1979.

- الموسوعة العربية العلمية / مؤسسة أعمال الموسوعة ط1 1996 السعودية.

- الموسوعة العربية، ، العلوم القانونية والاقتصادية، (الاقتصاد) الأسواق المالية.

- الموسوعة العربية الميسرة، ط دار القلم ومؤسسة فرانكلين للطباعة والنشر، القاهرة، الطبعة الأولى، 1965م،

كتب الاقتصاد الإسلامي والاقتصاد والقانون:

- أبو غدة ضوابط وتطوير المشتقات المالية في العمل المالي (العربون – السلم – تداول الديون)، ورقة مقدمة للمؤتمر الثامن للهيئات الشرعية للمؤسسات المالية الإسلامية مايو 2009 م.

- أحمد بن محمد الخليل الأسهم والسندات و أحكامها في الفقه الإسلامي، ط2 دار ابن الجوزي للنشر والتوزيع 1426ه.

- أحمد بوراس أسواق رؤوس الأموال، مطبوعات جامعة منتوري قسنطينة الجزائر 2002/ 2003

- أحمد السيد جابر أسواق الأوراق المالية في ظل الاشتراكية العربيـة، ماجستير جامعة القاهرة.

- أحمد محي الدين أحمد أسواق الأوراق المالية وآثارها الإنمائية في الاقتصاد الإسلامي، مركز صالح كامل ط أولى 1995م.

- إدورد عيد الشركات التجارية، مطبعة النجدي 1970م.

- إياد فلاح الزيدي دراسة اقتصادية مقارنة لتطوير الأداء الاقتصادي للسوق المالي العراقي، ماجستير 2009 م.

- باري سيجل في النقود والبنوك والاقتصاد تعريب د. طه عبد الله وآخرون، دار المريخ للنشر.

- بخراز يعدل فريدة – تقنيات وسياسات التسيير المصرفي ط ، ديوان المطبوعات الجامعية 2003.

- بشير بن مولود جحيش، لاجتهاد التنزيلي. غفل من الطبعة والتاريخ.

- بوكساني رشيد، أسواق الأوراق المالية العربية وسبل تفعيلها، دكتوراه جامعة الجزائر 2005-2006.

- توفيق خطاب نحو سوق مالية إسلامية المؤتمر العالمي الثالث للاقتصاد الإسلامي مكة جامعة أم القرى.

- جامعة الملك عبد العزيز الأزمة المالية العالمية أسباب وحلول من منظور إسلامي، مركز النشر العلمي جدة 2009 م.

- جمال جويدان في الأسواق المالية والنقدية، دار صفاء للنشر والتوزيع عمان الأردن 2002م.

- جمال عطية في النظرية العامة للشريعة الإسلامية، مطبعة المدينة ط1 1407ه 1986م.

- حركاتي نبيل و بدحروش الآثار المالية والاقتصادية لعقود الخيارات المالية – بحث مقدم إلى المؤتمر الدولي حول منتجات وتطبيقات الابتكار والهندسة المالية

بين الصناعة المالية التقليدية والإسلامية بتاريخ 5-6 مايو2014 جامعة سطيف، بالجزائر.

- حروس حسن الأسواق المالية و الاستثمارات، ط 1994

- حسني عبد السميع إبراهيم، أحكام البورصة والتوريق والتورق من منظرو الفقه الإسلامي والاقتصاد المعاصر ـ دراسة فقهية مقارنةـ، دار الفكر الجامعي، الطبعة الأولى 2012م.

- خالد بن ناصر المهنا المشتقات المالية دراسة فقهية نشر شركة سابك رقم 03=23 1434هـ 2013م.

- خالد وهيب الراوي، إدارة المخاطر المالية، ط/ دار المسيرة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، الطبعة الأولى، 2009.

- الخمليشي جمود الدراسات الفقهية / مطبعة المعارف الجديدة الرباط ط الأولى 2010

- الخياط في الشركات في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي مؤسسة الرسالة بيروت 1983م.

- الراوي خالد وهيب الاستثمار مفاهيم تحليل إستراتيجية ط دار المسيرة عمان 1998.

- رزق الله أنطاكي الحقوق التجارية البرية، ط 2.

- رفيق المصري في فشل الأسواق المالية / دار المكتبي 2007.

- السالوس، فقه البيع والاستيثاق والتطبيق المعاصر سلسلة إصدارات مجمع فقهاء الشريعة بأمريكا رقم 14 دار الثقافة قطر 1429ه 2008م.

- سامي حمود الوسائل الاستثمارية للبنوك الإسلامية في حاضرها والإمكانات المحتملة لتطويرها ط اتحاد المصارف العربية 1989م.

- سامي السويلم الأزمة المالية العالمية أسباب وحلول من منظور إسلامي، مركز النشر العلمي جامعة الملك عبد العزيز ط1 1430ه.

- سامي السويلم، في التحوط في التمويل الإسلامي، ط المعهد الإسلامي للبحوث والتدريبات التابع للبنك الإسلامي للتنمية 2007

- سامي السويلم صناعة الهندسة المالية نظرات في المنهج الإسلامي، مركز بحوث شركة الراجحي 2004م.

- سعيد الأفغاني في أسواق العرب في الجاهلية ولإسلام، دار الفكر بيروت ـ الطبعة الثالث 1974م.

- سليمان أحمد يوسف رأي التشريع في مسائل البورصة، الموسوعة العلمية والعملية للبنوك الإسلامية، الطبعة الأولى، 1982م.

- سليمان الملحم، القمار حقيقته وأحكامه، ط 1 دار كنوز اشبيلية للنشر والتوزيع الرياض، 1429.

- سمير عبد الحميد رضوان أسواق الأوراق المالية ودورها في تمويل التنمية الاقتصادية، ط1 المعهد العالمي للفكر الإسلامي القاهرة 1996 م.

- سمير عبد الحميد رضوان المشتقات ودورها في إدارة المخاطر، دار النشر للجامعات القاهرة 1426ه.

- سميرة محسن المشتقات المالية ودورها في تغطية مخاطر السوق المالية دراسة حالة بنك، رسالة ماجستير جامعة قسنطينة الجزائر السنة الدراسية 2005-2006 BNP PARIBAS..

- السنهوري عبد الرزاق في الوسيط في شرح القانون المدني ط دار النهضة العربية القاهرة.

- السيسي صلاح الدين حسن بورصات الأوراق المالية، عالم الكتب 2003م.

- الشبيلي يوسف الخدمات الاستثمارية في المصارف وأحكامها في الفقه الإسلامي.

- شعبان إسلام البرواري بورصة الأوراق المالية من منظور إسلامي ط. 1 دار الفكر دمشق 2002ـ 1423هـ.

- صالح صالحي ود. عبد الحليم كفاءة صيغ وأساليب التمويل الإسلامي في احتواء الأزمات والتقلبات الدورية ورقة مقدمة للمؤتمر العلمي الدولي حول الأزمة المالية الدولية إعداد غربي جامعة سطيف الجزائر، أكتوبر 2009م.

- ضياء مجيد، "البورصات أسواق المال وأدواتها الأسهم و السندات"، ط مؤسسة شباب الجامعة، الإسكندرية، دط.

- طارق حماد، المفاهيم، المشتقات المالية، إدارة المخاطر. ت النشر 2010

- طارق خان وحبيب أحمد إدارة المخاطر تحليل في الصناعة المالية الإسلامية منشورات البنك الإسلامي للتنمية 2003م.

- طارق عبد العال حماد في المشتقات المالية، الدار الجامعية مصر 2001 م.

- الظهير الشريف المعتبر بمثابة قانون رقم 1. 93. 211 الصادر في 4 ربيع الآخر 21 مو1414 سبتمبر 1993م.

- عاطف فرحة في إدارة المشتقات المالية، ماجستير أعمال جامعة دمشق كلية الاقتصاد 2009-2010م.

- العاني عماد محمد علي، اندماج الأسواق العالمية الدولية، ، ط بيت الحكمة ط أولى، بغداد.

- عبد الحميد محمود البعلي في المشتقات المالية في الممارسة العملية وفي الرؤية الشرعية. رمضان 1420

- عبد الرحمن أورفه لي إدارة المشتقات المالية، رسالة ماجستير في إدارة الأعمال جامعة دمشق – إشراف الدكتور: محمد الحسين.

- عبد الرحمن الخميس المخاطرة في المعاملات المالية المعاصرة / دار كنوز اشبيلية السعودية 2013 1434 هـ

- عبد الرحمن السنوسي في اعتبارات المآلات ومراعاة التصرفات / رسالة دكتوراه، دار بن الجوزي ط1 1424.

- عبد الرحيم عبد الحليم الساعاتي الأزمة المالية العالمية أسباب وحلول بحث

بعنوان المضاربة والقمار في الأسواق المالية تحليل اقتصادي شرعي، مركز أبحاث الاقتصاد الإسلامي جامعة الملك عبد العزيز 2009.

- عبد الستار أبو غدة بحوث في المعاملات والأساليب المصرفية الإسلامية ط بيت التمويل الكويتي 1939م

-عبد العزيز الخياط الأسهم والسندات من منظور إسلامي، دار السلام.

- عبد الغفار حنفي البورصات-أسهم، سندات، صناديق الاستثمار، / المكتب العربي الحديث، 1995 م.

- عبد الكريم قندور الهندسة المالية الإسلامية، جامعة حسيبة بن علي الجزائر.

- عبد الله مبروك النجار الضرر الأدبي دار المريخ 1415هـ.

- عبد المنعم محمد مبارك في النقود والصيرفة والسياسات النقدية ط بيروت: الدار الجامعية، 1985م 1405هـ.

- علي جمعة محمد عبد الوهاب في المدخل إلى دراسة المذاهب الفقهية، دار السلام ـ القاهرة 2001.

- علي حسن أبو زيد الشركات التجارية ط الاعتماد، القاهرة.

- علي شلبي بورصة الأوراق المالية، مكتبة النهضة المصرية القاهرة 1962 م.

- عوض مروان العملات الأجنبية الاستثمار والتمويل بين النظرية والتطبيق، معهد الدراسات المصرفية عمان.

- العلواني طه جابر في التوحيد والتزكية والعمران: محاولات في الكشف عن القيم والمقاصد القرآنية الحاكمة، ط دار الهدى 2003.

- غازي توفيق فرح وعبد النافع الزرري في الأسواق المالية، دار وائل للنشر، عمان الأردن، ط 1، 2001.

- فتحي الدريني في حق الابتكار في الفقه الإسلامي، مؤسسة الرسالة – بيروت.

- القانون رقم 2000 – 05 الصدر بتاريخ 18 يناير 2000 المتضمن مدونة التجارة في موريتانيا.

- النجار فريد البورصات والهندسة المالية، ط1 مؤسسة شباب الجامعة 1998- 1999م.

- القرضاوي يوسف دراسة في فقه مقاصد الشريعة، دار الشروق 2005م.

- قندور عبد الكريم ومداني أحمد بحث الأزمة المالية واستراتيجيات تطوير المنتجات المالية الإسلامية لملتقى الدولي الثاني بالجزائر 6مايو 2009م.

- كامل صقر القيسي في الأسهم والموقف الإسلامي منها، دار الإفتاء والبحوث، الدوحة، ط2ـ 2006م.

- كمال توفيق خطاب نحو سوق مالية إسلامية، المؤتمر العالمي الثالث للاقتصاد الإسلامي مكة جامعة أم القرى.

- مبارك سليمان أحكام التعامل في الأسواق المالية المعاصرة، دار كنوز اشبيلية للنشر و التوزيع، الرياض، ط 1ـ 2005.

مبارك سليمان آل فواز الأسواق المالية من منظور إسلامي، ط مركز النشر العلمي، جامعة الملك عبد العزيز، جدة 1431ه 2010م.

- محفوظ جبار، أسواق رؤوس الأموال الهياكل والأدوات الاستراتيجيات، ط دار الهدى 2011م.

- محمد أبو زهرة في الملكية ونظرية العقد في الشريعة الإسلامية، دار الفكر العربي بمصر.

- محمد أحمد لطفي عبد العظيم أحمد، معوقات استخدام البنوك التجارية المصرية للأدوات المالية الحديثة في إدارة الأصول، دراسة تحليلية، رسالة ماجستير في إدارة الأعمال، كلية التجارة بالإسماعيلية، جامعة قناة السويس، 2002م.

- محمد سامي مدكور أحكام القانون التجاري، مطابع دار التعاون للطبع والنشر

- محمد صالح جابر، الاستثمار في الأسهم والسندات وتحليل الأوراق المالية، ص255 ط دار الرشيد، الطبعة الأولى، 1982م.

- محمد فريد العربي القانون التجاري، دار المطبوعات الجامعية الإسكندرية 1977م.

- محمد محمود حبش الأسواق العالمية المالية وأدواتها المشتقة، ط بنك الأردن المحدود1998م.

- محمد محمود الداغر أسواق الأوراق المالية مؤسسات أوراق بورصات، دار الشروق الأردن عمان.

- محمد مطر إدارة الاستثمارات / مؤسسة الوراق عمان 1999م.

- مركز النشر العلمي، جامعة الملك عبد العزيز الأزمة المالية العالمية أسباب وحلول من منظور إسلامي، جدة 2009.

- مسلم الدوسري في كتاب عموم البلوى ط/ مكتبة الرشد الرياض 1420هـ 2000م.

- منير إبراهيم هندي، أساسيات الاستثمار في الأوراق المالية، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1999م.

- منير إبراهيم هندي، كتاب الأسواق الحاضرة والمستقبلة، ط منشأة المعارف 1998م

- منير إبراهيم هندي في الفكر الحديث في إدارة المخاطر، الهندسة المالية باستخدام التوريق و المشتقات المالية ط/ منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر. 2003م.

- منيرة بباس "الضوابط الشرعية للتعامل في المشتقات المالية الورقة رقم 177، الملتقى العلمي الدولي حول الأزمة الاقتصادية الدولية والحوكمة العالمية اكتوبر 2009 جامعة عباس فرحات سطيف الجزائر.

- منير هندي كتاب الأسواق الحاضرة والمستقبلة، منشأة المعارف 1998.

- هبة محمود الطنطاوي الباز، التطورات العالمية وتأثيرها على العمل المصرفي وإستراتيجية عمل البنوك في مواجهتها مع إشارة خاصة لمصر، رسالة

ماجستير في الاقتصاد، كلية التجارة، جامعة عين شمس، 2003.

- هيئة المراجعة والمحاسبة للمؤسسات المالية الإسلامية المعايير الشرعية 1431-2010 المعيار رقم 21 البند 2/ 6 و2/ 7.

- يوسف كمال محمد فقه الاقتصاد النقدي، دار الصابوني، دار الهداية، القاهرة، الطبعة الأولى، 1414هـ 1993م.

المجلات والدوريات:

أحمد صلاح، الأدوات المالية المشتقة، مجلة البحوث التجارية كلية التجارة، جامعة الزقازيق.

- بنك الإسكندرية، الأدوات المالية المستحدثة في سوق المشتقات، النشرة الاقتصادية المجلد 34، 2002 م.

- زينب عكار جامعة البصرة تطبيق الهندسة الإسلامية بحث في مجلة العلوم الاقتصادية العدد 29 المجلد 8 يناير 2012م.

- الساعاتي نحو مشتقات مالية إسلامية لإدارة المخاطر التجارية، مجلة جامعة الملك عبد العزيز: الاقتصاد الإسلامي 1419 – 1999.

- السويلم المشتقات المالية أدوات للتحوط أم للمجازفة مقال منشور بالاقتصادية بتاريخ4/ 6/ 2006.

- الصديق محمد الأمين الاختيارات، مجلة مجمع الفقه الإسلامي الدولي، الضرير، الدورة السابعة، 7/ 206.

- عبد الكريم قندور في الهندسة المالية الإسلامية – جامعة حسيبة بن بوعلي – الشل- الجزائر منشور في مجلة جامعة الملك عبد العزيز م20ع2 2007م.

- عبد الله بن بيه صناعة الفتوى وفقه الأقليات مجلة مجمع الفقه الإسلامي 7/ 1/ 715.

- علي حيدر مجلة الأحكام العدلية المادة 126 من مجلة الأحكام العدلية وفهمي الحسيني في درر الحكام شرح مجلة الأحكام، تعريب / ط1دار الجيل

1991م.

- العثماني، تقي الدين مجلة المجمع الفقهي الإسلامي الدولي، ع5 ج3ص2372

- علي محيي الدين الأسواق المالية في ميزان الفقه الإسلامي مجلة مجمع الفقه الإسلامي العدد 7.

- العلواني طه جابر في منطلقات أساسية لبناء الفكر المقاصدي مقال في مجلة المنطلق الجديد العدد الأول 2000 لبنان

- مجمع الفقه الإسلامي في مجلته مقال الأسواق المالية في ميزان الفقه الإسلامي 7/ 1/ 180.

- مجمع الفقه الإسلامي في مجلته الدورة الثامنة، 8/ 540.

- مجمع الفقه الإسلامي في مجلته مقال حول الاختيارات 7/ 1/ 235.

- مجمع الفقه الإسلامي مجلة الأسواق المالية في ميزان الفقه الإسلامي الدورة 7، 1/ 131.

- مجلة المسلم المعاصر العدد 102 السنة 26.

- محمد أحمد الجلي الهندسة المالية الأسس العامة والأبعاد للتمويل الإسلامي، مجلة المقتصد فصلية صادرة عن بنك التضامن الإسلامي العدد السابع عشر 1996م.

- محمد علي القري الأسواق المالية، مجلة مجمع الفقه الإسلامي: عدد6، م2 1990م.

- ميثم ربيع الحسناوي، الأساس النظري لعقود خيارات مستقبليات السلع، أطروحة دكتوراه بجامعة بغداد، منشورة في المجلة العراقية للعلوم الإدارية العدد الرابع والعشرون.

- مقال بعنوان تحذير البنك المركزي الكويتي من الانفتاح في تجارة المشتقات جريدة الوطن الكويتية 5/ 1/ 2015

المواقع في الشبكة العنكبوتية:

- إبراهيم أحمد أونور عقود الخيارات وإدارة المخاطر في أسواق السلع، بحث منشور على الموقع أنور الكويت.

_ الاقتصادية النسخة الالكترونية مقال غير موقع منشور بتاريخ 10/ 4/ 2014

جريدة الوطن الكويتية مقال بعنوان تحذير البنك المركزي الكويتي من الانفتاح في تجارة المشتقات 5/ 1/ 2015

- السويلم مقال بعنوان أسلحة الدمار المالي الشامل في موقع بتارخ 14 اكتوبر 2010 onislam منشور.

- عبد الله ابن بيه في المعاملات والمقاصد، بحث مقدم للدورة الثامنة عشرة للمجلس الأوروبي للإفتاء – باريس، جمادى الثانية/ رجب1429-2008

- علاء الدين زعتري مقال بعنوان التكييف الشرعي للمستقبليات والخيارات في موقعه بتاريخ 19 تموز 2010م.

- فتحي عبد الحميد عبد العظيم، عقود الخيارات كأداة للتعامل في سوق الأوراق المالية، موقع ملتقى القانونيين بتاريخ 23/ 6 / 2015.

- قندوزبحث منشور على موقعه ملخص من كتابه المشتقات المالية مؤسسة الرسالة ناشرون، لبنان، 2010م.

- محمود فهد مهيدات، موقع الإفتاء منشور بتاريخ08/ 03/ 2010 الآثار الاقتصادية لعقود الخيارات بين المنظور التقليدي والمنظور الإسلامي

mahmoud_mhedat@yahoo. com

- محمد الجندي مدونة لتحليل الأسواق المالية موقع wordpress. com.

- مهيدات محمود فهد، الآثار الاقتصادية لعقود الخيارات بين المنظور التقليدي والمنظور الإسلامي، موقع الإفتاء منشور بتاريخ 08/ 03/ 2010

mahmoud_mhedat@yahoo. com

❁❁❁

فهرس الموضوعات

❁❁❁

Résume étouffé de la these intitulée "contrats d'option financière à la lumière des percepts de la sharia islamique"

Le thème de cette thèse est d'examiner les contrats d'options financières à la lumière des percepts de la charia islamique .

L'auteur a pu tirer 16 principes islamiques en matière financière, sur lesquels les érudits peuvent se baser en examinant les nouveaux produits financiers .

Il a par la suite décrit les différents marchés financiers, et les produits de l'ingénierie financière, pour arriver aux options qui sont le thème de la thèse, leur définition, les points de vue des différents érudits, et en fin leur examen à la lumière des 16 percepts cités ci haut .

Définition des options

Les options sont des produits dits "dérivés", ainsi appelés parce que leur valeur dépend ("dérive") d'un sous-jacent: indices boursiers, cours de change, prix de matières premières, actions d'une société, etc .

Ce sont des instruments financiers dont la valeur dépend d'un événement futur .

Effet de levier

Une des principales caractéristiques des options est leur effet de levier important. On peut investir une somme minime avec une très forte espérance de gain ou un très fort risque de perte en fonction de l'évolution du sous-jacent. En d'autres termes, on peut, par exemple, gagner ou perdre 100 sur une option alors que le sous-jacent ne varie que de 10 .

Option d'achat

Quand on achète une option d'achat, on obtient le droit d'acheter le sous-jacent qui peux être une monnaie, une action ou un indice .

à un prix fixé d'avance

à une date future ou pendant une certaine période .

Exemple schématique: on achète aujourd'hui au prix de 3 le droit d'acheter une action au prix de 101 dans soixante jours, cette action valant aujourd'hui 100. Si l'action atteint 107 dans soixante jours, l'investisseur pourra donc l'acheter à 101 (prix d'exercice) et la revendre immédiatement 107. Il encaissera donc 6 de plus-value pour une mise initiale de 3. Soit +100% de plus-value. Alors que l'action n'a pris que 7% .

Inversement si l'action coute moins de 101 au terme des soixante jours, son option ne vaut plus rien et il aura perdu 3 .

Les options d'achat sont donc utilisés dans une optique de hausse prévisible des cours du sous-jacent .

Vente d'option d'achat

Pendant les soixante jours de l'exemple précédant, le titulaire de l'option d'achat pourra aussi vendre cette option dont la valeur aura augmenté si l'action est sur une pente ascendante, et vice versa .

Option de vente

On peut aussi acheter des options de vente. C'est-à-dire acheter aujourd'hui le droit de vendre une action à un prix donné pendant une certaine période ou jusqu'à une certaine date .

Exemple schématique: on achète aujourd'hui au prix de 2 le droit de vendre une action au prix de 100 dans soixante jours, cette action valant aujourd'hui .99Si l'action atteint 95 dans soixante jours, l'investisseur pourra donc l'acheter à 95 (son cours) et la revendre immédiatement à 10 .0Il encaissera donc 5 de plus-value pour une mise initiale de .2Soit +100% de plus-value .

Jugement des options

Tout d'abord il serait judicieux d'élucider les trois principales sources de controverse relative à l'utilisation des produits dérivés en

général et l'option en particulier :

- 1ère Objection Gharar: Asymétrie du risque entre les parties, manque de transparence, information inadéquate, incertitude,...

- 2ème Objection Maysir: Spéculation Hasardeuse .

–3eme Objection RIBA: qui désigne tout avantage ou surplus qui sera perçu par l'un des contractants sans aucune contrepartie acceptable et légitime du point de vue du droit musulman .

Dans une tentative d'explorer les pistes de clarification des aspects fondamentaux du Gharar , du Maysir et du RIBA et d'expliciter distinctivement les séparations concrètes entre la spéculation et la couverture, certains jurisconsultes contemporains et par commodité (maslaha moursala) et intérêt de bon fonctionnement de l'économie, ont commencé à autoriser l'usage de certains dérivés islamiques favorisant la stabilité des prix et présentant des bénéfices de couverture largement supérieurs aux effets négatifs de leur composante gharar .

Certains professionnels du secteur réexaminent l'ingénierie des contrats islamiques, dans le but de modifier ces instruments dérivés pour qu'ils soient conformes à la shari'a .

Dans ce cadre, les juristes se penchent de plus en plus sur des concepts tels que le khiar, l'urboun et afin de constituer des contrats bases sur Le khiar qui désigne la possibilité d'ajouter une modalité conditionnelle à un contrat. Ou L'urboun qui consiste en un acompte versé par l'acheteur pour montrer sa bonne foi au vendeur quant à la réalisation future d'une transaction .

